

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18823 *Pleno. Sentencia 202/2009, de 27 de octubre de 2009. Cuestiones de inconstitucionalidad 10789-2006 y 4615-2007 (acumuladas). Planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo en relación con los artículos 153.1 y 171.4 del Código penal en la redacción de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Supuesta vulneración de los principios de igualdad, presunción de inocencia, culpabilidad y legalidad penal: SSTC 59/2008 y 127/2009 (trato penal diferente en los delitos de maltrato y de coacciones leves). Votos particulares.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por doña María Emilia Casas Baamonde, Presidenta, don Guillermo Jiménez Sánchez, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Eugeni Gay Montalvo, don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, don Pascual Sala Sánchez, don Manuel Aragón Reyes y don Pablo Pérez Tremps, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 10789-2006 y 4615-2007, promovidas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo en relación con los arts. 153.1 y 171.4 del Código penal (CP) en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Han comparecido el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado, siendo Ponente el Magistrado don Eugeni Gay Montalvo, quien expresa el parecer del Pleno.

I. Antecedentes

1. El 30 de noviembre de 2006 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Constitucional oficio del Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo, al que se adjuntaba testimonio de las actuaciones correspondientes al juicio oral núm. 227-2006, en cumplimiento del Auto del mismo órgano jurisdiccional de 16 de noviembre de 2006, que se acompañaba, por el que se acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 153.1 y 171.4 del Código penal (CP) en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, por su posible contradicción con los arts. 1, 9, 10, 14, 17.1, 24 y 25.1 de la Constitución.

El mismo Juzgado, mediante Auto de 24 de abril de 2007 dictado en el seno del juicio rápido núm. 1025-2005, acordó el planteamiento de una nueva cuestión de inconstitucionalidad sobre los mismos preceptos y sobre la base de los mismos argumentos. Dicho Auto, acompañado de las correspondientes actuaciones, tuvo entrada en este Tribunal el 22 de mayo de 2007.

2. Los antecedentes de la presente cuestión de inconstitucionalidad son, sucintamente expuestos, los siguientes:

a) En el proceso judicial correspondiente a la cuestión núm. 10789-2006, la pretensión acusatoria se fundó en la existencia de un delito de malos tratos en el ámbito familiar y otro delito de amenazas de los previstos en los arts. 153.1 y 171. 4 CP. Tras la celebración de

la vista oral el Juzgador acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los mencionados preceptos, por entender que los mismos podrían vulnerar los arts. 1, 9, 10, 14, 15, 17 y 24 de la Constitución. A tal trámite sólo contestó la representación del acusado, mostrando su conformidad con el planteamiento de la cuestión.

b) En el proceso judicial correspondiente a la cuestión núm. 4615-2007, en el que se juzgan hechos acaecidos en septiembre de 2005, la pretensión acusatoria se fundó en la existencia de sendos delitos tipificados en los arts. 153.1, 171.4 y 173.2 CP. Tras la celebración de la vista oral el Juzgador acordó oír a las partes y al Ministerio Fiscal para que pudieran alegar sobre la pertinencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto del art. 153.1 CP, por entender que dicho precepto podría vulnerar los arts. 1, 9, 10, 14, 15, 17 y 24 de la Constitución. A tal trámite contestó el Ministerio Fiscal mostrando su disconformidad con el planteamiento de la cuestión, por considerar que el precepto cuestionado —al igual que el art. 171.4 CP— no incurría en las vulneraciones denunciadas, planteamiento en el que vino a coincidir la acusación particular al descartar que, en general, los nuevos tipos penales introducidos por la Ley Orgánica 1/2004 incurrieran en tales vulneraciones.

3. Los respectivos Autos de planteamiento sustentan todas sus argumentaciones en una interpretación de los preceptos cuestionados según la cual éstos vendrían a tipificar sendos subtipos agravados de violencia de género determinados por la doble condición de ser el sujeto activo varón y el sujeto pasivo mujer, lo que supone concentrar las dudas en el primer inciso del primer precepto y en el primer párrafo del segundo, dejando en ambos casos al margen la referencia a «persona especialmente vulnerable que conviva con el autor» como posible víctima del delito.

A partir de esta concreta interpretación y delimitación de los preceptos cuestionados, los Autos —después de ofrecer una descripción del sustrato ideológico en el que se gestó la Ley Orgánica que introdujo dichos preceptos— desgranar sus dudas de constitucionalidad en cuatro bloques:

a) Los Autos plantean, en primer lugar, la posible contradicción de ambos preceptos con «el principio de igualdad, conectado con los valores de la libertad, la dignidad de la persona y justicia (arts. 1.1, 10.1 y 14 CE)». El Juzgado parte, a estos efectos, de la consideración de que los preceptos cuestionados incorporan una «acción positiva» en favor de la mujer, inadmisibles en Derecho penal por cuanto implica, correlativamente, «la discriminación negativa del varón». Esta acción se insertaría además en un «Derecho penal de autor frente al tradicional Derecho penal del hecho» que se sustentaría, a partir de la dicción del art. 1.1 Ley Orgánica 1/2004, en «una presunción *iuris et de iure* de ejercicio de violencia de género por parte de los hombres hacia sus parejas con base en meros criterios estadísticos», de modo que se atribuye más valor a los bienes «integridad física o psíquica» y «libertad» de las mujeres que a los mismos bienes de los hombres, afectando doblemente la dignidad humana: la del hombre, «al que se configura como maltratador nato», y la de la mujer, «quien sin duda reputada como persona “especialmente vulnerable” necesitaría de un nuevo tutor, ahora el Estado legislador». Todo lo cual generaría, además, una vulneración del valor libertad del varón, «dado que a más pena más restricción de la libertad».

b) Considera, en segundo lugar, el Juzgado promotor que el derecho a la presunción de inocencia, conectado con el principio de culpabilidad (art. 24.2 CE), podrían resultar vulnerados por los preceptos cuestionados al sustentarse ambos en la presunción de que la violencia del varón hacia la mujer que es o fue su pareja constituye una manifestación de discriminación, de forma que los tipos penales prevén «un “plus” cuantitativo de pena en todo caso, con base en el ‘género’ o sexo del autor y no en base a un elemento de la acción».

c) En relación con la supuesta vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE), puesto en relación con el derecho a la dignidad humana (art. 10.1 CE) y con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), los Autos de planteamiento consideran que los preceptos

cuestionados incorporan una serie de conceptos jurídicos indeterminados (en particular, la referencia a («persona especialmente vulnerable») y de presunciones sin posible prueba en contrario (consistentes en el ánimo del sujeto activo) que resultan incompatibles con «el requisito de certidumbre de la norma».

d) Los Autos razonan sucesivamente acerca de la posible vulneración del art. 9 CE, partiendo de que la «acción positiva» que está implícita en los tipos cuestionados no puede ser reconocida como una medida de promoción de las condiciones para la igualdad, dado que, en el Derecho penal, ello implica una discriminación negativa de individuos concretos, a lo que se suma que no se partía de una situación de desigualdad ante la ley. Estima, en definitiva, el Juzgado promotor que la opción del legislador «ha sido, a tenor de lo expuesto, arbitraria e injusta», siendo así que la doctrina constitucional habría establecido la «estrecha conexión» entre ambos conceptos.

Los Autos se cierran con la exploración, para descartarlas, de diversas vías de interpretación del precepto cuestionado en conformidad con la Constitución, y, finalmente, con la exteriorización del juicio de relevancia, que, en el caso de la cuestión núm. 10789-2006, transcribe el relato de los hechos probados señalando lo siguiente: «El acusado ... sobre las 23 horas del día 18 de septiembre de 2005, llamó por teléfono [a la víctima], la dijo que iba a matarla, que la iba a hundir, le iba a quitar la casa y a los hijos comunes. En fecha no determinada del año 2004, el acusado golpeó [a la víctima], quien no acudió al médico a presencia de su hijo Ignacio, menor a la fecha de los hechos».

4. Este Tribunal, mediante sendas providencias de 13 de febrero de 2007 y de 19 de junio de 2007, admitió a trámite las cuestiones de inconstitucionalidad con los números de referencia 10789-2006 y 4615-2007, respectivamente. En ambas providencias se acordaba dar traslado de las actuaciones al Congreso de Diputados y al Senado, por conducto de sus Presidentes, al Gobierno de la Nación, por conducto del Ministro de Justicia, y al Fiscal General del Estado al objeto de que, en el improrrogable plazo de quince días, pudieran personarse en los respectivos procesos y formular las alegaciones que estimasen convenientes. En las mismas providencias acordó el Tribunal publicar la incoación de las cuestiones en el «Boletín Oficial del Estado», lo que se produjo el 2 de marzo de 2007 y el 10 de julio de 2007, respectivamente.

5. El Presidente del Congreso de los Diputados comunicó en los respectivos procedimientos que la Mesa de la Cámara había acordado dar por personada a la Cámara en los mismos, ofreciendo su colaboración a efectos de lo previsto en el art. 88.1 LOTC. El Presidente del Senado, por su parte, puso en conocimiento de este Tribunal los acuerdos de la Mesa de la Cámara por los que se decide su personación en cada uno de los procedimientos, ofreciendo su colaboración a efectos del art. 88.1 LOTC.

6. El Abogado del Estado se personó en nombre del Gobierno en los dos procedimientos, formulando alegaciones para concluir suplicando que se dictara Sentencia en la que se declarase la cuestión parcialmente inadmisibles, en lo que se refiere al inciso segundo del art. 153.1 CP y al párrafo segundo del art. 171.4 CP, desestimándola en lo demás, o, subsidiariamente, que se desestimara en su totalidad. Con todo, sólo en el escrito de alegaciones presentado respecto de la cuestión núm. 10789-2006 se ofrecen argumentos al respecto, ya que en el escrito presentado respecto de la cuestión núm. 4615-2007 afirma el Abogado del Estado que «el auto de planteamiento tiene otros precedentes en las cuestiones nº 4576/2006, 4577/2006, 9359/2006 y 10789/2006, suscitadas por el mismo Juzgado en relación con los mismos preceptos del Código Penal, por supuesta lesión de idénticos preceptos constitucionales y por las mismas razones que en la presente cuestión, por lo que nos remitimos a lo expuesto en las alegaciones de esta parte en relación con dichas cuestiones precedentemente planteadas».

En el propio escrito presentado en relación con la cuestión núm. 10789-2006, el Abogado comienza su argumentación advirtiendo que el órgano promotor «suscita la duda de constitucionalidad del art. 153.1 del CP, y de manera lateral y complementaria del art. 171.4, ambos del Código Penal», siendo así que el Auto de planteamiento tiene otros

precedentes en las cuestiones núms. 4576-2006 y 4577-2006, «suscitadas por el mismo Juzgado en relación con el art. 153.1 CP por supuesta lesión de idénticos preceptos constitucionales», mientras que «en relación con el art. 171.4 del mismo texto, también tiene el mismo Juzgado n.º 2 de Toledo planteada cuestión de inconstitucionalidad (5438-2006) y por las mismas razones que en la presente cuestión», por lo que el Abogado del Estado afirma remitirse «a lo expuesto en las alegaciones de esta parte en relación con dichas cuestiones precedentemente planteadas».

Sentado lo anterior, el escrito del Abogado del Estado comienza glosando los términos del Auto de planteamiento de la cuestión para argumentar, en primer lugar, que no se cumple con el requisito del juicio de relevancia en relación con el inciso segundo del art. 153.1 CP –al que se imputa, concretamente, la vulneración del art. 25.1 CE– y con el párrafo segundo del art. 171.4 CP, ya que ni una ni otra de estas previsiones –referidas a «persona especialmente vulnerable que conviva con el autor»– son aplicables al caso concreto.

De forma sucesiva, una vez acotado el que –según su consideración– debe ser objeto preciso del cuestionamiento, el escrito del Abogado del Estado pasa a rebatir los distintos argumentos de inconstitucionalidad ofrecidos en el Auto, comenzando por el referido a una supuesta lesión del art. 24.2 CE. Después de transcribir parte del fundamento jurídico 8 de la STC 150/1991, concluye el Abogado del Estado que no cabe reconocer en el art. 153.1 CP ninguna vulneración potencial de la presunción de inocencia, ya que «el artículo cuestionado no plantea ningún problema relativo a la prueba de los hechos, sino a si efectivamente está justificada la sanción legalmente prevista de los mismos».

En lo que se refiere a la alegada lesión del art. 25 CE, destaca, en primer lugar, que la referencia a aquel artículo «se hace en el Auto con la falta de justificación propia de las alegaciones con escaso fundamento», limitándose a señalar que en el art. 153.1 se recoge un concepto jurídico indeterminado, por referencia a «persona especialmente vulnerable». Siendo así que, en tanto en cuanto el art. 25 CE no veda radicalmente el empleo de conceptos jurídicos indeterminados, se dan las condiciones en función de las cuales la doctrina constitucional ha asumido su posible incorporación a los tipos penales: se describe con suficiente precisión y seguridad el elemento del tipo al que se refiere y existe «una evidente necesidad de tutela».

Por lo que hace a la alegación de vulneración, por el art. 153.1 CP, del artículo 14 CE y del «principio de culpabilidad como principio estructural básico del Derecho Penal», el Abogado del Estado comienza su argumentación recordando la doctrina constitucional sobre la potestad exclusiva del legislador para configurar los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales, y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo, por lo que goza de un amplio margen de libertad que deriva de su posición constitucional, de modo que no compete al Tribunal Constitucional enjuiciar ni valorar temas de política legislativa criminal, pues la realidad social sólo es valorable por el legislador. De forma sucesiva advierte el Abogado del Estado que la premisa de la que parte el Juzgado promotor –según la cual el tipo contemplaría siempre un sujeto pasivo hombre y un sujeto activo mujer– «se compadece mal con el tenor literal del artículo cuestionado». Y ello por cuanto, «aunque la reforma del CP se contemple como una ‘medida’ de la LO 1/2004, el precepto reformado se integra en el CP con todas las consecuencias ... Resulta claro que en los arts. 148, 153.1 y 171.4 CP la protección no sólo se refiere a la mujer, sino también a cualquier persona –hombre o mujer– en situación de especial vulnerabilidad que conviva con el autor –cualquiera que sea el sexo de éste». De lo anterior deduce el Abogado del Estado que «no es cierto que se castigue más por razón del sexo», ya que «el elemento común que agrava el hecho y justifica la creación de un tipo cualificado lo encontraríamos en la especial vulnerabilidad de la víctima», condición que concurriría, a juicio del legislador, por razones socio-culturales «que subsisten como herencia de una organización familiar patriarcal», en la mujer «en el entorno de una presente o pasada relación de pareja».

Rechaza sucesivamente el Abogado del Estado que se pueda afirmar, como el Juzgado promotor pretende, que el art. 153.1 CP establezca una medida de discriminación positiva incompatible con el Derecho penal. Ni de la parte expositiva ni del articulado de la Ley Orgánica 1/2004 podría desprenderse tal conclusión, a lo que se suma la indefinición misma de lo que deba entenderse por «discriminación positiva», cuestión, en todo caso, ajena al ámbito de un proceso constitucional. Con todo la Ley Orgánica 1/2004 se enmarcaría en un «sentir de especial desprotección de las mujeres (y otras personas especialmente vulnerables) en el ámbito de las relaciones de pareja».

Del mismo modo descarta el Abogado del Estado que pueda acogerse el argumento del Auto según el cual el art. 153.1 CP introduciría un Derecho penal de autor, ya que dicho precepto «no castiga más por razón de sexo, ni castiga más por lo que se es». En el marco de la doctrina constitucional al respecto, con cita de la STC 270/1994, el Abogado del Estado afirma que «resulta evidente que el art. 153.1 CP no castiga a una 'tipología de autor', no sanciona una personalidad, un carácter, ni, por supuesto, una forma de conducir la propia vida. La aplicación del precepto no exige una indagación en la personalidad o el modo de vida del autor [...]: Ni siquiera cabe afirmar que la razón de la agravación esté en alguna cualidad del autor, como hemos visto, se asienta exclusivamente en circunstancias asociadas a la mayor necesidad de protección del sujeto pasivo del delito».

Descartado que el precepto cuestionado otorgue, como pretende el Juzgado promotor, más valor al bien jurídico integridad y libertad de la mujer que al del hombre –pues a lo que se refiere es a que «en el ámbito de una relación de pareja presente o pasada, la mujer se encuentra en una situación necesitada de especial protección»–, el Abogado del Estado rebate, finalmente, el argumento según el cual la norma cuestionada lesionaría la dignidad del hombre y de la mujer, aspecto en el que, a su juicio, «nuevamente el Auto desenfoca la cuestión», ya que «el legislador únicamente realiza el sano juicio de partir de la realidad a la hora de definir la norma. Y la realidad es que en el contexto de las relaciones afectivas todavía existen circunstancias socio-culturales que favorecen, que facilitan, la violencia del hombre contra la mujer. El Estado legislador no se constituye en tutor de nadie, actúa simplemente del mismo modo que con el resto de potenciales sujetos pasivos de las distintas infracciones penales: otorgándoles la protección más eficaz para que la pena cumpla sus fines de prevención general y especial».

7. El Fiscal General del Estado formuló alegaciones en ambos procedimientos, concluyendo en ambos casos que los preceptos cuestionados no vulneran el Ordenamiento, si bien en relación con la cuestión núm. 10789-2006 advirtió de forma añadida que la misma no cumplía los requisitos procesales para su admisión en lo referente al art. 153.1 del Código penal, «dado que a la fecha en que se imputan acaecidos los hechos en fecha no determinada del año 2004, la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, no había entrado en vigor, por lo que el art. 153.1, en la redacción dada por dicha Ley, no es de aplicación en el proceso del que dimana la presente cuestión».

En ambos procedimientos el Fiscal General del Estado limita sus argumentaciones de fondo a advertir que los respectivos Autos de planteamiento son coincidentes con «el Auto de 1 de diciembre de 2005 dictado por el mismo Magistrado, por el que se promovió la cuestión de inconstitucionalidad núm. 8970-2005, en la que el Fiscal General del Estado formuló alegaciones mediante escrito de fecha 23 de marzo de 2006, que, para evitar reiteraciones, da por reproducido en el presente dictamen».

8. Mediante providencia de 30 de junio de 2009, este Tribunal concedió un plazo de diez días al Abogado del Estado y al Fiscal General del Estado para que pudieran alegar lo que estimasen oportuno sobre la acumulación a la cuestión de inconstitucionalidad núm. 10789-2006 de la núm. 4615-2007. Tanto el Abogado del Estado como el Fiscal General del Estado interesaron la acumulación, que fue acordada mediante Auto de 29 de septiembre de 2009.

9. Mediante providencia de fecha 27 de octubre de 2009 se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 27 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Las presentes cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas han sido planteadas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo contra los arts. 153.1 y 171.4 del Código penal (CP), en la redacción dada, respectivamente, por los arts. 37 y 38 de la Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Para el Juzgado promotor ambos preceptos resultarían contrarios a los principios de igualdad (con infracción de los arts. 1.1, 10.1 y 14 CE), de culpabilidad y de presunción de inocencia (art. 24.2 CE), con la consiguiente afectación del derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE), y de legalidad penal (art. 25.1 CE), así como vulneradores del art. 9 CE por oponerse al mandato a los poderes públicos de promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad sea reales y efectivas e incurrir en arbitrariedad. Personados el Fiscal General del Estado y el Abogado del Estado en todas las cuestiones, descartan ambos que se hayan producido las vulneraciones denunciadas, si bien el Fiscal General del Estado, en la cuestión núm. 10789-2006, solicita su inadmisión parcial en lo referente al art. 153.1 CP por no resultar aplicable en el momento de suceder los hechos enjuiciados, y el Abogado del Estado solicita, con carácter preferente, en ambos procesos la inadmisión parcial de la cuestión en lo que se refiere al inciso segundo del art. 153.1 CP y al párrafo segundo del art. 171.4 CP, y la desestimación del resto o, subsidiariamente, su desestimación total.

Los preceptos cuestionados se formulan en términos muy similares. El primero, el 153.1 CP, sanciona al que «por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor» imponiéndole «la pena de prisión de seis meses a un año o de trabajos en beneficios de la comunidad de treinta y uno a ochenta días y, en todo caso, privación del derecho a la tenencia y porte de armas de un año y un día a tres años, así como, cuando el Juez o Tribunal lo estime adecuado al interés del menor o incapaz, inhabilitación para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento hasta cinco años». Idéntica pena impone el art. 171.4 CP al «que de modo leve amenace a quien sea o haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia», así como al que «de modo leve amenace a una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor».

2. La resolución de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas precisa de una advertencia previa. Tal y como han hecho notar el Abogado del Estado y el Fiscal General del Estado en sus alegaciones, el mismo órgano judicial ha interpuesto, en efecto, con carácter previo, varias cuestiones de inconstitucionalidad sustancialmente iguales, referidas, eso sí, de forma independiente, a uno y otro de los preceptos que en las cuestiones que nos ocupan son objeto de un cuestionamiento conjunto: respecto del art. 153.1 CP, el mismo Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo interpuso quince cuestiones de inconstitucionalidad encabezadas por la núm. 6660-2005, y respecto del 171.4 CP una única cuestión, la 5438-2006. Cuestiones, todas ellas, que han sido ya resueltas por este Tribunal, las referidas al art. 153.1 CP, por la STC 80/2008, de 17 de julio, y la núm. 5438-2006, por la STC 154/2009, de 25 de junio, siendo así que una y otra Sentencias se remiten a la doctrina sentada por las Sentencias 59/2008, de 14 de mayo, y 45/2009, de 19 de febrero, que desestimaron, respectivamente, los recursos interpuestos por otros órganos jurisdiccionales respecto de uno y otro de los preceptos ahora cuestionados de forma conjunta. A estas Sentencias debemos, pues, por razones evidentes, remitirnos.

3. Sin perjuicio de lo anterior, antes de abordar el examen de las cuestiones de fondo planteadas en las presentes cuestiones acumuladas, hemos de resolver las dudas de orden procesal planteadas por el Fiscal General del Estado y por el Abogado del Estado –el Fiscal General del Estado exclusivamente en relación con la cuestión núm. 10789-2006, y el Abogado del Estado respecto de ambas cuestiones– debiendo recordar que no

existe ningún óbice para realizar un pronunciamiento de inadmisión de una cuestión de inconstitucionalidad en la fase de resolución de las mismas, esto es, mediante Sentencia, dado que la tramitación específica del art. 37.1 LOTC no tiene carácter preclusivo y cabe apreciar en Sentencia la ausencia de los requisitos, tanto procesales como de fundamentación, requeridos para el válido planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (por todas, SSTC 224/2006, de 6 de julio, FJ 4; 166/2007, de 4 de julio, FJ 5; 59/2008, de 14 de mayo, FJ 2).

4. Debemos, en primer lugar, pronunciarnos sobre el óbice procesal alegado por el Fiscal General del Estado en relación con la cuestión núm. 10789-2006, particularmente en lo referente al art. 153.1 CP, que considera que no cumple con el juicio de relevancia en lo que se refiere al juicio de aplicabilidad, «dado que a la fecha en que se imputan acaecidos los hechos en fecha no determinada del año 2004, la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, no había entrado en vigor», por lo que el precepto «en la redacción dada por dicha Ley, no es de aplicación en el proceso del que dimana la presente cuestión». Este argumento debe ser, en todo caso, acogido.

Tal y como ha quedado recogido en los antecedentes de esta resolución, en el propio Auto de planteamiento de la cuestión se ofrece un relato de los hechos probados que refiere que los hechos imputados al acusado reconducibles al tipo del art. 153.1 CP según la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004 tuvieron lugar «en fecha no determinada del año 2004», referencia que se compadece con el contenido de las actuaciones, en las que se reitera una referencia temporal similar: así, entre otros, en el folio 3, en el que consta la denuncia de la víctima, de fecha 19 de septiembre de 2005, en la que se denuncia «una agresión a finales del año pasado»; en el 88, en el que la víctima se reitera en tal denuncia en la diligencia de manifestación; en el 95, en el que el hijo de víctima y acusado refiere la agresión denunciada, y en el 97, en el que el Fiscal en el proceso formula sus conclusiones provisionales. No existiendo duda sobre que los hechos en cuestión sucedieron, en todo caso, en 2004, conviene precisar que, conforme a lo previsto en la disposición adicional séptima de dicha Ley Orgánica (rubricada «entrada en vigor»), la redacción cuestionada del art. 153.1 CP entró en vigor el día 29 de junio de 2005. Obsérvese que la citada disposición adicional dispone que «la presente Ley Orgánica entrará en vigor a los treinta días de su publicación en el 'Boletín Oficial del Estado' –lo que se produjo el 29 de diciembre de 2004 (BOE. núm. 313)–, salvo lo dispuesto en los títulos IV y V, que lo hará a los seis meses», siendo así que la norma ahora cuestionada –el art. 153.1 del CP– fue introducida por el art. 37 («Protección contra los malos tratos»), del título IV («Tutela penal»), de la mencionada Ley Orgánica.

De todo lo cual se deduce que, efectivamente, como señala el Fiscal General del Estado, el art. 153.1 CP en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2004 no estaba en vigor en el momento de producirse los hechos relevantes juzgados en el proceso en el que se ha planteado la cuestión de inconstitucionalidad núm. 10789-2006, de manera que ello determina la inadmisibilidad de esta cuestión en este punto. Siendo perfectamente trasladable a este caso el razonamiento ofrecido por el ATC 360/2006, de 10 de octubre, FJ 3, el cual –apoyándose en las precisiones sobre el juicio de relevancia contenidas en el ATC 25/2003, de 28 de enero, FJ 3– inadmitió por idénticas razones una cuestión de inconstitucionalidad planteada sobre el mismo precepto por otro Juzgado, y ello por entender que «en la medida que el Auto cuestiona la constitucionalidad de preceptos inaplicables al caso concreto, se ha realizado una errónea formulación del juicio de aplicabilidad. Ello tiene como consecuencia que la fundamentación de los motivos de inconstitucionalidad en que incurrirían las disposiciones cuestionadas se construye de modo abstracto, puesto que la decisión del proceso en nada depende de la validez de la norma de cuya constitucionalidad se duda, al ser ésta inaplicable, por no vigente. Se incumple, así, un presupuesto esencial para que podamos pronunciarnos sobre las disposiciones que se someten a nuestro juicio en esta cuestión de inconstitucionalidad».

5. Si ha de ser acogido el óbice procesal formulado por el Fiscal General del Estado, otro tanto ha de suceder con el formulado por el Abogado del Estado, que discute la

admisibilidad de las cuestiones por incumplimiento del juicio de relevancia en relación con el inciso segundo del art. 153.1 CP y con el párrafo segundo del art. 171.4 CP, ya que ni una ni otra de estas previsiones –referidas a «persona especialmente vulnerable que conviva con el autor»– son aplicables al caso concreto. Argumento éste que se vincula, a su vez, muy estrechamente, a la vista de los concretos términos en los que el Juzgado promotor razona sobre la supuesta vulneración del art. 25.1 CE, con la posible inadmisibilidad de esta alegación, dado que se proyecta, precisamente, sobre la inclusión en los preceptos cuestionados de la referencia a «persona especialmente vulnerable», calificada por el Juzgado promotor como «concepto jurídico indeterminado».

Así planteado por el Abogado del Estado el reparo procesal, debe recibir ahora la misma respuesta que recibieran en las previas Sentencias 80/2008 y 154/2009 los reparos sustancialmente iguales formulados por el Abogado del Estado en las cuestiones formuladas de forma precedente –y virtualmente idéntica– por el mismo Juzgado.

Debemos pues comenzar, como hiciéramos en la Sentencia 154/2009, FJ 2, recordando que «es doctrina de este Tribunal que, aunque en principio es al órgano judicial que plantea la cuestión a quien corresponde formular el llamado juicio de relevancia, esta regla debe ceder en los supuestos en los que de manera notoria, sin necesidad de examinar el fondo debatido y en aplicación de principios jurídicos básicos se desprenda que no media nexo causal alguno entre la validez de la norma cuestionada y la resolución del proceso a quo, ya que en tales casos sólo mediante la revisión del juicio de relevancia es posible garantizar el control concreto de constitucionalidad que corresponde a la cuestión de inconstitucionalidad y evitar que los órganos judiciales puedan transferir al Tribunal Constitucional la decisión de litigios que pueden ser resueltos sin acudir a las facultades que este Tribunal tiene para excluir del ordenamiento las normas inconstitucionales (por todas, SSTC 189/1991, de 3 de octubre, FJ 2; 337/1994, de 23 de diciembre, FJ 4; 174/1998, de 23 de julio, FJ 1; 203/1998, de 15 de octubre, FJ 2; 67/2002, de 21 de marzo, FJ 2; 63/2003, de 27 de marzo, FJ 2; 255/2004, de 22 de diciembre, FJ 2; 252/2005, de 11 de octubre, FJ 3; 100/2006, de 30 de marzo, FJ 2)».

Resulta así, también en el presente caso, notorio que el «inciso segundo» del art. 153.1 CP –en cuanto que podría ser relevante en la cuestión núm. 4615-2007– y el párrafo segundo del art. 171.4 CP no resultan de aplicación al caso en los procesos de los que traen causa una y otra de las cuestiones que son objeto de la presente resolución, ya que las normas de cuya validez depende el fallo y las únicas cuyo análisis de constitucionalidad nos compete en el presente procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el art. 35 LOTC, son el inciso primero del art. 153.1 CP –limitadamente en relación con la cuestión núm. 4615-2007– y el párrafo primero del art. 171.4 CP. Como quedó expuesto en los antecedentes, los supuestos de hecho a los que el Juez ha de aplicar las normas cuestionadas tienen como sujeto activo un hombre y como sujeto pasivo a la que es o fue su mujer, sin que exista en las actuaciones dato alguno que permita entender que la víctima era una de las personas especialmente vulnerables a las que se refieren el inciso segundo y el párrafo segundo de uno y otro de los preceptos cuestionados.

La conclusión de inadmisibilidad de las cuestiones en lo que se refiere al inciso segundo del art. 153.1 CP y al párrafo segundo del art. 171.4 CP conduce, de forma inmediata, a idéntica conclusión respecto de la duda de inconstitucionalidad que el órgano judicial formula respecto del mandato de determinación como manifestación del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE). Y ello por cuanto, esta duda, tal y como ha quedado sustanciada en el Auto de planteamiento de la cuestión, se refiere a la vulneración del mandato de certeza por la inclusión en sendos tipos, precisamente, de la referencia a «persona especialmente vulnerable» en cuanto que concepto jurídico indeterminado, siendo así que tal referencia, tal y como hemos concluido, no es, simple y llanamente, aplicable al caso. A lo que se suma, en lo que se refiere a esta alegación de lesión del art. 25.1 CE, el incumplimiento del trámite de audiencia exigido por el art. 35.2 LOTC, siendo así que en las respectivas providencias que iniciaron dicho trámite en uno y otro procedimiento no se hacía mención alguna, ni explícita ni implícita, a la posible vulneración del mencionado precepto constitucional.

Cosa distinta ocurre, respecto del debido cumplimiento del trámite de audiencia y en contra de lo que pudiera parecer a primera vista, en el caso del cuestionamiento del art. 171.4 CP en el seno del proceso que ha conducido a la cuestión núm. 4615-2007. Si bien es verdad, tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes de esta resolución, que la providencia que inició el trámite del art. 35.2 LOTC en el correspondiente proceso sólo mencionaba explícitamente el art. 153.1 CP como objeto de una posible cuestión de inconstitucionalidad, no parece dudoso –a la vista de las contestaciones de las partes, en correlación con las conclusiones del juicio oral, y teniendo en cuenta que las dudas de constitucionalidad formuladas son idénticas respecto de uno y otro de los artículos cuestionados– que el trámite cumplió plenamente su finalidad. Y ello en aplicación de la doctrina de este Tribunal según la cual –en palabras de la STC 166/2007, de 4 de julio, FJ 6– la providencia que cumpla con el trámite del 35.2 LOTC «ha de identificar mínimamente la duda de constitucionalidad (indeterminación relativa) ante quienes han de ser oídos, para que sobre la misma puedan versar las alegaciones, exigiendo en todo caso tal indeterminación relativa que las partes hayan podido conocer el planteamiento de la inconstitucionalidad realizado por el órgano judicial y, atendiendo a las circunstancias del caso, situarlo en sus exactos términos constitucionales y pronunciarse sobre él», de modo que se haga posible cumplir con total garantía la finalidad del trámite, identificada últimamente en el ATC 33/2009, de 13 de febrero (FJ 2), con cita expresa de los AATC 47/2004, de 10 de febrero, y 202/2007, de 27 de marzo, no sólo con el aseguramiento de la intervención de las partes en el proceso a quo y del Ministerio Fiscal «con carácter previo a la posible adopción de una decisión judicial de tanta entidad como es la apertura de un proceso constitucional», sino también con la puesta a disposición del órgano judicial de «un medio que le permita conocer, con rigor, la opinión de los sujetos interesados con el fin de facilitar su reflexión sobre la conveniencia o no de proceder a la apertura de dicho proceso».

A la vista de todo lo anterior procede la inadmisión parcial de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas en lo que se refiere al inciso segundo del art. 153.1 CP y al párrafo segundo del art. 171.4 CP, en conexión con la alegación de supuesta vulneración del art. 25.1 de la Constitución, siendo así que en el caso de la cuestión núm. 10789-2007 la inadmisión del art. 153.1 se extiende a todo el precepto.

6. Unavezacotado el objeto preciso de las presentes cuestiones de inconstitucionalidad debemos advertir que en las mismas se mantienen las «dos dudas centrales de constitucionalidad» –en palabras de la STC 80/2008, FJ 2– formuladas por el mismo Juzgado, de forma independiente para cada uno de los preceptos, en sus previas cuestiones, y a las que han dado ya respuesta, para cada uno de ellos, como adelantamos, las Sentencias 80/2008 y 154/2009. Se sigue cuestionando, en definitiva, «si estamos ante un tratamiento punitivo diferente de la misma conducta en función del sexo de los sujetos activo y pasivo, contrario al art. 14 CE y a los valores de igualdad, justicia y dignidad (art. 1, 10, 9.2 CE), al principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y al derecho a la libertad del varón (art. 17.1 CE)» y si los preceptos cuestionados se apoyan en «dos presunciones que no admiten prueba en contrario (que todo varón, cuando amenaza a la mujer en el marco de una relación afectiva actual o pasada, lo hace con ánimo discriminatorio; y que toda mujer agredida en ese contexto es una persona especialmente vulnerable) que vulnerarían el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y la misma idea de dignidad de la persona (art. 10.1 CE)» (STC 154/2009, FJ 3).

7. Para dar respuesta a la primera duda, la de la supuesta vulneración del principio de igualdad, hemos empezado por recordar en las SSTC 59/2008 y 45/2009 que nuestro análisis debe partir de la competencia exclusiva del legislador para el diseño de la política criminal, al que corresponde un amplio margen de libertad, dentro de los límites de la Constitución, para la configuración de los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta

conseguirlo. De ello se deriva que el juicio de constitucionalidad que nos compete no es de eficacia, conveniencia o calidad de la norma, sino, más limitadamente, de comprobación de «si se han respetado los límites externos que el principio de igualdad impone desde la Constitución a la intervención legislativa» (STC 45/2009, FJ 3). Siendo así que –como argumenta el fundamento jurídico 2 de la STC 80/2008 glosando la STC 59/2008, FJ 7– en estos supuestos «los límites ahora pertinentes son los propios del principio general de igualdad y no los de la prohibición de discriminación por razón de sexo, pues “no constituye el del sexo de los sujetos activo y pasivo un factor exclusivo o determinante de los tratamientos diferenciados ... La diferenciación normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen y a partir también de que tales conductas no son otra cosa ... que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada». Reconducida la duda de constitucionalidad a la perspectiva del principio general de igualdad, la constitucionalidad de la norma cuestionada pasa, según nuestra consolidada doctrina al respecto –que recuerdan las SSTC 59/2008, FJ 7 y 45/2009, FJ 4–, por «que el tratamiento diferenciado de supuestos de hecho iguales tenga una justificación objetiva y razonable y no depare unas consecuencias desproporcionadas en las situaciones diferenciadas en atención a la finalidad perseguida por tal diferenciación».

Bajo este prisma en las resoluciones de continua referencia se ha confirmado, en primer lugar, para formular un juicio de legitimidad de la norma, que uno y otro de los preceptos cuestionados, a la vista de la exposición de motivos y del articulado de la Ley Orgánica, responden palmariamente a un fin legítimo, que no es otro que «prevenir las agresiones que en el ámbito de la pareja se producen como manifestación del dominio del hombre sobre la mujer en tal contexto; su pretensión así es la de proteger a la mujer en un ámbito en el que el legislador aprecia que sus bienes básicos (vida, integridad física y salud) y su libertad y dignidad mismas están insuficientemente protegidos. Su objetivo es también combatir el origen de un abominable tipo de violencia que se genera en un contexto de desigualdad y de hacerlo con distintas clases de medidas, entre ellas las penales» (STC 59/2008, FJ 8, transcrito por la STC 154/2009, FJ 4).

En cuanto a la funcionalidad de la medida para la legítima finalidad perseguida, tal y como afirmamos en la STC 59/2008 (a la que se remite la STC 80/2008, FJ 2.b), «no resulta reprochable el entendimiento legislativo referente a que una agresión supone un daño mayor en la víctima cuando el agresor actúa conforme a una pauta cultural –la desigualdad en el ámbito de la pareja– generadora de gravísimos daños a sus víctimas y dota así consciente y objetivamente a su comportamiento de un efecto añadido a los propios del uso de la violencia en otro contexto. Por ello, cabe considerar que esta inserción supone una mayor lesividad para la víctima: de un lado, para su seguridad, con la disminución de las expectativas futuras de indemnidad, con el temor a ser de nuevo agredida; de otro, para su libertad, para la libre conformación de su voluntad, porque la consolidación de la discriminación agresiva del varón hacia la mujer en el ámbito de la pareja añade un efecto intimidatorio a la conducta, que restringe las posibilidades de actuación libre de la víctima; y además para su dignidad, en cuanto negadora de su igual condición de persona y en tanto que hace más perceptible ante la sociedad un menosprecio que la identifica con un grupo menospreciado. No resulta irrazonable entender, en suma, que en la agresión del varón hacia la mujer que es o fue su pareja se ve peculiarmente dañada la libertad de ésta; se ve intensificado su sometimiento a la voluntad del agresor y se ve peculiarmente dañada su dignidad, en cuanto persona agredida al amparo de una arraigada estructura desigualitaria que la considera como inferior, como ser con menores competencias, capacidades y derechos a los que cualquier persona merece» [FJ 9 a)]. En términos similares se pronuncia la STC 154/2009, FJ 4, específicamente respecto del art. 171.4 CP, por remisión a la STC 45/2009, FJ 4.

La diferencia en las consecuencias jurídicas de las normas que se ofrecen como contraste –y que se pormenoriza, respecto de uno y otro precepto, en las STC 80/2008, FJ

2 c) y 45/2009, FJ 4 c)– no permite concluir que se genere una desproporción que conduzca por esta vía a la inconstitucionalidad, ex principio de igualdad, de ambos preceptos, tanto en función de las finalidades de la diferenciación –que no son otras que la protección de la libertad y de la seguridad de las mujeres, las cuales el legislador entiende como insuficientemente protegidas en el ámbito de las relaciones de pareja, y la lucha contra la desigualdad de la mujer en dicho ámbito (STC 59/2008, FJ 8)–, como en función de la flexibilidad con la que se ha concebido el sistema de determinación de las respectivas penas (FJ 4.c de la STC 45/2009, al que se remite la STC 154/2009, FJ 4).

Quedando, así, descartado que se produzca la vulneración del principio de igualdad planteada por parte de ninguno de los preceptos cuestionados, por las mismas razones debe descartarse la vulneración de los valores de igualdad, justicia y dignidad (art. 1.1, 10.1, 9.2 CE), del principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE) y del derecho a la libertad del varón (art. 17.1 CE), pues todas ellas derivarían, en la argumentación del órgano judicial, del tratamiento punitivo discriminatorio arbitrario e injusto dado al varón en el precepto cuestionado (cfr. STC 154/2009, FJ 4 in fine).

8. Debemos igualmente disipar la segunda «duda central de constitucionalidad» formulada por el Juzgado promotor, sobre la que se han pronunciado ya las SSTC 80/2008, FFJJ 3 y 4, y 154/2009, FJ 5, descartando la consistencia de la doble presunción sobre la que se apoya: la supuesta consideración de que la violencia del varón hacia la mujer que es o fue su pareja constituye una manifestación de discriminación, lo que resultaría atentatorio contra el principio de culpabilidad y del derecho a la presunción de inocencia, y la pretendida consideración de la mujer como ser especialmente vulnerable y del varón como ser especialmente dañino, con la consiguiente vulneración del derecho a la dignidad.

Se ha descartado, en primer lugar, en las SSTC 80/2008, FJ 3, y 154/2009, FJ 5 –con cita de las SSTC 59/2008, FJ 11, y 45/2009, FFJJ 5 y 6–, que con la reforma penal analizada se produzca vulneración alguna del principio de culpabilidad penal. Por una parte, porque «el legislador no presume un mayor desvalor en la conducta descrita de los varones ... a través de la presunción de algún rasgo que aumente la antijuridicidad de la conducta o la culpabilidad de su agente. Lo que hace el legislador, y lo justifica razonablemente, es apreciar el mayor desvalor y mayor gravedad propios de las conductas descritas en relación con la que tipifica el apartado siguiente. ». Por otra parte, porque no hay sanción por hechos de otros: «[q]ue en los casos cuestionados ... el legislador haya apreciado razonablemente un desvalor añadido, porque el autor inserta su conducta en una pauta cultural generadora de gravísimos daños a sus víctimas y porque dota así a su acción de una violencia mucho mayor que la que su acto objetivamente expresa, no comporta que se esté sancionado al sujeto activo de la conducta por las agresiones cometidas por otros cónyuges varones, sino por el especial desvalor de su propia y personal conducta: por la consciente inserción de aquella en una concreta estructura social a la que, además, él mismo, y solo él, coadyuva con su violenta acción».

Del mismo modo que se ha de descartar que las previsiones cuestionadas se sustenten en una presunción legal lesiva del valor de la dignidad de la persona, tanto del hombre-sujeto activo como de la mujer-sujeto pasivo, por entender que «la mujer es en cualquier caso persona especialmente vulnerable» y el hombre «un maltratador nato». Como señalábamos en el fundamento jurídico 4 de la STC 80/2008 y en el fundamento jurídico 5 de la STC 154/2009, tal argumentación debe ser desestimada, puesto que su presupuesto mismo no puede ser acogido: «El precepto cuestionado no cataloga a la mujer como persona especialmente vulnerable, ni presume que lo sea. Y tampoco contiene consideración alguna acerca de la mayor agresividad de los hombres o de ciertos hombres. Procede, simple y no irrazonablemente, a apreciar la especial gravedad de ciertos hechos ‘a partir del ámbito relacional en el que se producen y del significado objetivo que adquieren como manifestación de una grave y arraigada desigualdad’ (STC 59/2008, FJ 9)».

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española,

Ha decidido

1.º Inadmitir parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad núm. 10789-2006, en lo referente al art. 153.1 CP, al párrafo segundo del art. 171.4 CP y a la supuesta vulneración del art. 25.1 CE.

2.º Inadmitir parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4615-2007, en lo referente al inciso segundo del art. 153.1 CP, al párrafo segundo del art. 171.4 CP y a la supuesta vulneración del art. 25.1 CE.

3.º Desestimar las cuestiones de inconstitucionalidad núms. 10789-2006 y 4615-2007 en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintisiete de octubre de dos mil nueve.—María Emilia Casas Baamonde.—Guillermo Jiménez Sánchez.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Eugení Gay Montalvo.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—Pascual Sala Sánchez.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas respecto de la Sentencia de fecha 27 de octubre de 2009, dictada en las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 10789-2006 y 4615-2007, promovidas por el Juzgado de lo Penal núm. 2 de Toledo, en relación con los arts. 153.1 y 171.4 del Código penal (CP) en la redacción dada a los mismos por la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género

En la medida en que la actual Sentencia se funda en la aplicación al caso actual de la doctrina de las SSTC 80/2008, de 17 de julio, y 154/2009, de 25 de junio, en las que a su vez se hace aplicación de la de las SSTC 59/2008, de 14 de mayo, y 45/2009, de 19 de febrero, respecto de las que en su día también discrepé con formulación de sendos Votos particulares, en lógica coherencia con mi posición precedente, reitero mi discrepancia respecto a la presente Sentencia, ejercitando al respecto la facultad establecida en el art. 90.2 LOTC, con expresión, ello no obstante, de mi respeto hacia los Magistrados de cuya tesis me aparto, limitándome a dar aquí por reproducidas las argumentaciones expuestas en los Votos particulares de las citadas SSTC 59/2008 y 45/2009.

Madrid, a veintisiete de octubre de dos mil nueve.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Javier Delgado Barrio respecto de la Sentencia de 27 de octubre de 2009, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 10789-2006 y acumuladas

La indicada Sentencia reitera la doctrina sentada en la STC 59/2008, de 14 de mayo, dictada en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 5939-2005, por lo que, puesto que mantengo mi discrepancia, me remito al Voto particular que formulé respecto de esta última.

Y este es mi parecer, del que dejo constancia con el máximo respeto a mis compañeros.

Madrid, a veintisiete de octubre de dos mil nueve.—Javier Delgado Barrio.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la Sentencia de 27 de octubre de 2009 que resuelve las cuestiones de inconstitucionalidad acumuladas núms. 10789-2006 y 4615-2007

Haciendo uso de la facultad atribuida por el art. 90.2 LOTC expreso en este Voto particular mi discrepancia con la Sentencia aprobada por el Pleno, en la medida en que aplica la doctrina fijada en las SSTC 59/2008, de 14 de mayo y 45/2009, de 19 de febrero, a las que formulé sendos Votos particulares («Boletines Oficiales del Estado» de 4 de junio de 2008 y 14 de marzo de 2009), cuyo contenido reitero en este momento.

Madrid, a veintisiete de octubre de dos mil nueve.—Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.—
Firmado y rubricado.