

# **JUSTIFICACIÓN DEL CASTIGO PENAL EN RELACIÓN CON LAS PENAS DE PROHIBICIÓN DE APROXIMACIÓN Y PROHIBICIÓN DE COMUNICACIÓN**

Juan Alejandro Vallino Gutiérrez

Juez Sustituto adscrito al TSJ de Canarias

Socio de la FICP

---

## 1. SUMARIO

## 2. LA PROHIBICIÓN DE APROXIMACIÓN Y COMUNICACIÓN COMO PENAS ACCESORIAS.

2.1. El Art. 48 del Código Penal.

2.2. El Art. 57.2 del Código Penal y su cuestionada constitucionalidad.

## 3. LA JUSTIFICACIÓN DEL CASTIGO.

## 4. CONCLUSIONES.

---

## **1. SUMARIO.-**

La presente comunicación tiene por objeto realizar un acercamiento a la justificación de las penas accesorias de prohibición de aproximación y prohibición de comunicación, desde la perspectiva de la imposición preceptiva prevista en el artículo 57.2 CP, frente al carácter potestativo del apartado primero del referido artículo. Para ello, se hará referencia a la reciente Sentencia del Tribunal Constitucional 60/2010, dictada con motivo de la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta por la Audiencia Provincial de Las Palmas, respecto del inciso “en todo caso” contemplado en el referido artículo, y el análisis del Alto Tribunal sobre la justificación de la pena accesoria, bien jurídico protegido, completado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y su duración.

## **2. LA PROHIBICIÓN DE APROXIMACION Y COMUNICACIÓN COMO PENAS ACCESORIAS.-**

El artículo 48 del Código Penal<sup>1</sup> (CP) regula lo que comúnmente se conoce como la “orden de alejamiento”, esto es, una pena restrictiva de libertad, o en palabras de la propia norma, restrictiva de derechos, que consiste en la prohibición al condenado de acercarse a determinada persona o acudir a determinados lugares, generalmente residencia, lugares de trabajo y ahora estandarizado, “cualquier lugar donde se encuentre” la víctima, así como la prohibición de comunicarse con la misma o con otras personas por el tiempo que se

---

1

- <sup>1</sup> En su actual redacción (dada por la LO 15/2003, de 25 nov) el art. 48 del CP establece:
1. La privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos impide al penado residir o acudir al lugar en que haya cometido el delito, o a aquél en que resida la víctima o su familia, si  fueren distintos.
  2. La prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, impide al penado acercarse a ellos, en cualquier lugar donde se encuentren, así como acercarse a su domicilio, a sus lugares de trabajo y a cualquier otro que sea frecuentado por ellos, quedando en suspenso, respecto de los hijos, el régimen de visitas, comunicación y estancia que, en su caso, se hubiere reconocido en sentencia civil hasta el total cumplimiento de esta pena.
  3. La prohibición de comunicarse con la víctima, o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, impide al penado establecer con ellas, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual.
  4. El juez o tribunal podrá acordar que el control de estas medidas se realice a través de aquellos medios electrónicos que lo permitan”

determine, penas que se denominan accesorias porque se imponen además de las que corresponden al delito que se haya cometido.

La regulación de esta pena accesoria no ha estado exenta de controversia, en primer lugar en cuanto a su imposición incluso contra la voluntad de la víctima, y en segundo lugar por su obligatoriedad en los casos previstos en el artículo 57.1 y cuando el sujeto pasivo fuera alguno de los previstos en su apartado segundo, con independencia de la valoración de la gravedad del hecho cometido o del peligro que represente el delincuente, que dio lugar a una cuestión de inconstitucionalidad resuelta por el Tribunal Constitucional a favor de la constitucionalidad del artículo 57.2 CP, y a cuya resolución haremos referencia más adelante, circunstancias todas ellas que vienen a conformar la justificación de estos castigos penales, pues precisamente su adopción “en todo caso” en los supuestos del artículo 57.2 CP frente al carácter potestativo para el Tribunal del artículo 57.1 podría hacer pensar en una justificación diferente cuando la pena en si misma debería tener un único fundamento, y cuando, como ya reconoció el Tribunal Constitucional en su sentencia de 2005, su justificación habría de obtenerla de la prevista para los tipos penales de los que es accesoria.

Igualmente, ambas penas, prohibición de aproximación y prohibición de comunicación, si bien inicialmente tienen a un único fin, su propia naturaleza obliga a distinguir su carácter protector, ya que la primera tiende a la protección tanto física como psicológica de la víctima que trata de evitarse con la aproximación del agresor, mientras que la segunda responde más a una protección únicamente psicológica en cuanto a la perturbación y la invasión emocional que supone la comunicación no deseada, dada la imposibilidad material de que se produzca una agresión física por medio de las comunicaciones, y cuya reiteración podría dar lugar al nuevo delito de hostigamiento, ilícito que no trataremos porque su análisis supera el objeto de esta comunicación.

## **2.1. EL ARTICULO 48 DEL CP.**

La imposición de las sanciones previstas en el artículo 48 del CP, supone una limitación del derecho fundamental a la libre deambulacion consagrado en el artículo 19 de la Constitución

Española de 1978 (CE), que encuentra su fundamento en la necesidad de proteger los bienes jurídicos de la víctima o de su entorno familiar ante el peligro de que pueda repetirse contra ellos la conducta delictiva<sup>2</sup>. Así, el Tribunal Supremo, en la sentencia anotada, refiere que “Se trata de una pena que restringe el derecho fundamental a la libre deambulación (art. 19 CE EDL 1978/3879), con una finalidad específica preventiva especial en función de la peligrosidad del autor hacia la víctima”.

Esta pena privativa de derechos, como así la denomina el Código Penal, no está considerada en el texto sustantivo como una pena principal sino accesoria, y concretamente de los delitos establecidos en el art. 57, a saber, homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad moral, la libertad y la indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico. Introducido por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, la jurisprudencia<sup>3</sup> anterior a su promulgación ya había previsto la necesidad de que se hiciera efectiva a partir del que el condenado tuviera acceso a beneficios penitenciarios, por ser el momento en que tras la salida del centro penitenciario, pudiera materializar la prohibición de acercamiento y comunicación.

No obstante lo anterior, no podemos perder de vista el razonamiento, que compartimos, en cuanto a su consideración como penal y no como medida de seguridad, según el TS más acertado, pues posibilita un acomodo, durante su ejecución, a las circunstancias personales de las personas afectadas, frente al irreversible cumplimiento de la pena<sup>4</sup>, acogiendo así su tesis anterior plasmada en la STS 369/2004, de 11 de marzo.

---

2

<sup>1</sup> TS 4-2-00, EDJ 378; AP Cuenca 5-5-00, EDJ 20761; AP Barcelona 20-6-11, EDJ 216566.

3

<sup>1</sup> STS de 2 de diciembre de 2010; SAP de Barcelona de 30 de octubre de 2010; STSJ de Aragón de 4 de Junio de 2003.

4

<sup>1</sup> Tribunal Supremo Sala 2ª, S 24-2-2009, nº 172/2009, rec. 10604/2008, Pte: Colmenero Menéndez de Luarca, Miguel: “Es cuestionable que los intereses públicos y privados afectados estén mejor protegidos con una pena, en principio irreversible en cuanto a su cumplimiento, que a través de una medida de seguridad que podría ajustarse durante la ejecución a las circunstancias reales de las personas afectadas, una vez valoradas, a través de las pertinentes decisiones judiciales. Sobre todo si se tiene en cuenta la conveniencia, e incluso, la necesidad, de establecer límites a la intervención del Estado en esferas propias de la intimidad individual y del derecho de cada

Atendiendo al objetivo de la pena, cabe preguntarse cuál sería su encaje en el artículo 25 CE, que establece que las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social, cuando en este caso claramente están orientadas a la protección de la víctima, y no a la reinserción del condenado. Igualmente cabe preguntarse si la respuesta podría encontrarse en su carácter accesorio, esto es, si dado que la pena principal responde a los objetivos constitucionales, la accesoria ha de responder a un bien cuya necesidad de protección es incuestionable como la seguridad de la víctima, máxime en delitos relacionados con la violencia de género cuya reincidencia suele ser frecuente.

## **2.2. EL ARTÍCULO 57.2 CP Y SU CUESTIONADA CONSTITUCIONALIDAD.**

Tras la reforma del Código Penal por la L.O. 15/2003 de 25 de noviembre, se produjo una importante modificación en el art. 57 CP, en relación a las denominadas penas de alejamiento y/o comunicación, al haber perdido, en el caso del apartado segundo, el carácter facultativo de su aplicación por parte del Juez, para convertirse en una pena de preceptiva imposición. Esta modificación ha sido objeto de un gran debate. Al margen de que a criterio de muchos juristas, su aplicación obligatoria la apartan de las reglas generales de determinación en función del grado de ejecución u otras circunstancias, en este apartado nos centraremos en la cuestión de inconstitucionalidad interpuesta por la Audiencia Provincial de Las Palmas mediante Auto de 23 de noviembre de 2005, que dio lugar a la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 7 de octubre de 2010, que se considera relevante a efectos de este trabajo, no sólo por su contenido en lo referente a la cuestión planteada, sino porque en ella revela la postura del intérprete constitucional en cuanto a la justificación de la pena.

Procede esbozar los motivos de la cuestión de inconstitucionalidad con objeto de centrar la exposición. Así, el auto de planteamiento expone como motivos de inconstitucionalidad, la posible infracción del principio de personalidad de la pena, de la prohibición de indefensión, del principio de proporcionalidad de las penas y del derecho a la intimidad familiar en

---

uno de regir su vida en libertad. Parece excesivo, desde este punto de vista, impedir a dos personas un nuevo intento de compartir su vida, imponiendo el alejamiento, sin posible revisión, siempre que se hayan adoptado las precauciones necesarias para garantizar que esa decisión se ha tomado de forma consciente y con libertad por ambos interesados.”.

relación con el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Igualmente denuncia la Sala que el precepto cuya inconstitucionalidad invoca, afecta a la libertad de elegir residencia y circular por el territorio nacional, a contraer matrimonio, y dado que el condenado trabajaba en el mismo centro que la víctima, al derecho al trabajo en la profesión elegida. De lo expuesto fácilmente puede advertirse la imposibilidad de analizar la resolución por exceder con mucho de los objetivos de este trabajo, por lo que nos centraremos únicamente en aquellos aspectos que arrojan luz a la cuestión que planteamos.

En esa labor, como planteamiento de entrada advierte el Tribunal, tal y como se expuso anteriormente, que *la finalidad a la que sirven las normas que, como la aquí cuestionada, tienen un carácter horizontal o transversal ha de integrarse acudiendo a las disposiciones normativas a las que ellas mismas se remiten o en relación con las cuales deben interpretarse sistemáticamente*. Por tanto, entiende el Intérprete Constitucional que la finalidad del artículo 57.2 es proteger los bienes jurídicos tutelados en el apartado primero del mismo precepto, cuando dice que *la finalidad inmediata perseguida por el legislador mediante el artículo 57.2 es, por tanto, la de proteger los bienes jurídico-constitucionales tutelados por los tipos penales a los que se refiere el artículo 57.1 CP*, cuestión que, como veremos, no está exenta de controversia, pues si lo que se pretende con el apartado segundo es la protección del bien jurídico de los ilícitos contemplados en el apartado primero, ya estos estarían protegidos con las penas previstas para ellos sin que, en principio, resultara necesaria una protección que vendría a sumarse a aquella y que, por tanto, daría lugar a una doble imposición de penas.

Pero además de lo expuesto, la resolución que comentamos parece hacer una conjugación objetivo-subjetiva por un lado, y temporal por otro, para abordar la justificación de la pena de alejamiento. Así, habla de protección de los bienes jurídicos de los tipos del apartado primero y además una finalidad secundaria de creación de un espacio de confianza capaz de generar libertad, eliminar venganza privada y futuras lesiones de esos u otros bienes jurídicos, objetivos que parecen estar colmados cuando las penas principales son privativas de libertad. Pero además, señala el Alto Tribunal que *la amenaza de imposición de la pena alejamiento cumple también una función de prevención especial, particularmente por lo que respecta a la reiteración delictiva contra la víctima*, estableciendo una especie de distinción entre una pena por lo cometido en protección del bien jurídico tutelado por el ilícito objeto de condena, y otra

por evitación de lo que se pudiera cometer, tutelando la protección de la víctima, cuando en el párrafo anterior expone que la amenaza de la imposición de la pena accesoria de alejamiento, al igual que la pena principal, debe en principio considerarse eficaz en punto a la prevención general de futuras agresiones de esos bienes jurídicos. Entonces, si ambas penas contribuyen a esa prevención futura, ¿qué sentido tendría la accesoria?.

Al margen de los anteriores planteamientos, lo que parece extraerse de la sentencia referida es una doble justificación, por un lado la de la pena principal, que tutelaría los bienes jurídicos que protegen los ilícitos a que se refiere el precepto, y por otro lado la protección de la víctima y de otros bienes jurídicos a futuro, que justificaría la pena accesoria, tanto de prohibición de aproximación como de comunicación, en evitación de reiteraciones delictivas.

Pero además de ello, el TJUE<sup>5</sup> en respuesta a una cuestión prejudicial interpuesta por la Audiencia Provincial de Tarragona, sobre la procedencia de la imposición preceptiva de las referidas penas accesorias incluso contra la voluntad de la víctima, en los apartados 61 y 62 de su sentencia, vino a ampliar el objetivo de las penas, entendiendo que su objeto no es proteger únicamente los intereses de las víctimas tal como esta los percibe, sino también los intereses de la sociedad, motivo por el que el establecimiento de una pena preceptiva, en este caso accesoria, no se opone al artículo 3 de la Decisión Marco<sup>6</sup>, interpretación diferente a la del TC en la sentencia aludida que, estudiando el principio de personalidad de la pena cuya infracción denuncia el auto de planteamiento, entiende que no se produce porque la pena ha restringe la capacidad de movimiento del condenado, no de la víctima, ya sea por la pena restrictiva de libertad, ya por la accesoria, y que el hecho de su imposición preceptiva nada obsta a la vulneración de tal principio, pues igual situación se produce en aplicación del

---

5

<sup>1</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, (Sala Cuarta), de 15 de septiembre de 2011: 61. A este respecto, ha de recordarse que la protección penal contra los actos de violencia doméstica que establece un Estado miembro en ejercicio de su potestad sancionadora no sólo tiene por objeto la protección de los intereses de la víctima tal como ésta los percibe, sino también la protección de otros intereses más generales de la sociedad. 62. De ello se deduce que el artículo 3 de la Decisión marco no se opone a que el legislador nacional, particularmente en los supuestos en que han de tenerse en cuenta otros intereses además de los propios de la víctima, establezca penas preceptivas con una duración mínima.

6

<sup>1</sup> Decisión marco 2001/220/JAI, 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal.

apartado primero del artículo 57, cuando el Juez, valorando la circunstancias concurrentes, decide imponerla.

Por tanto, el objetivo de la pena, conjugando las anteriores resoluciones vendría a responder, por un lado, a la protección de los bienes jurídicos tutelados por la norma, tanto referido a la víctima, como a la sociedad en general, y por otro, la protección a futuro de la integridad de la víctima ante una posible reiteración, y ha de entenderse que también de la sociedad, pues tal reiteración atentaría contra ese bien jurídico común que tutela la norma en interpretación del TJUE.

### 3. LA JUSTIFICACIÓN DEL CASTIGO.

*En un Derecho penal orientado a la prevención no basta con la infracción de la norma, ni con la atribución de ésta a los infractores (culpabilidad). Es preciso, además, que la pena se justifique desde la perspectiva del papel del Derecho penal en el contexto del sistema de control social. Al Derecho penal le incumbe una función social: la protección de bienes jurídicos a través de la prevención. Esta prevención se desarrolla en dos fases: una primaria a través de la norma y otra secundaria a través de la pena<sup>7</sup>.* Sirven estas palabras de García Pérez como introducción al contenido de la justificación del castigo penal, esto es, cuál es el sentido o el objetivo de la pena. Sin perder de vista el artículo 25 de la CE en cuanto a que el objetivo de toda pena es la reinserción del condenado, no cabe duda de que las penas cumplen también el fin de proteger el bien jurídico que tutela la norma.

En el supuesto que abordamos, tenemos una pena accesoria, prohibición de aproximación y de comunicación, de imposición conjunta, que además de justificarse por la protección del bien jurídico tutelado por la norma que sanciona el ilícito de que se trate, se justifica además por la protección de la víctima y la evitación de futuras agresiones contra ella u otros bienes jurídicos. Pero dentro de esta pena accesoria, puede desvelarse también una doble vertiente, pues si bien la prohibición de aproximación va dirigida a agresiones físicas o corporales, podríamos llamarlas materiales, la prohibición de comunicación se encamina a la protección

---

7

<sup>7</sup> GARCIA PEREZ, O., “La Punibilidad en el Derecho Penal”, Editorial Aranzadi, 1997.

de otro tipo de agresión, igual de importante, como es la psicológica o emocional que conlleva la comunicación no sólo por vías electrónicas sino también por la utilización de terceras personas o señales que incidan en la estabilidad emocional de la víctima y la atemoricen, consumando así una nueva agresión. Lo que se plantea, en espera de la definitiva redacción de la modificación del Código Penal que entrará en vigor a partir del 1 de julio, es la coincidencia de estas actitudes con el nuevo delito de hostigamiento<sup>8</sup> y si, en ocasiones, no habría un solapamiento de los fines perseguidos con la pena accesoria con aquellos que se pretenden proteger con el nuevo tipo.

Como se expuso en el apartado anterior, entiende el TC que el bien jurídico que protege el artículo 57.2 es aquel que tutela el mismo precepto en su apartado primero, lo que hace cuestionar entonces su finalidad, pues ya estarían protegidos con las penas principales que corresponden a los tipos concretos, coincidiendo con Ortubay Fuentes<sup>9</sup> cuando dice que, *frente a este planteamiento de alternatividad, cuando el art. 57 CP suma dos tipos de penas - la del delito y las de "alejamiento"- con el objetivo expreso de reforzar la función preventiva, parece que lo que en realidad persigue es incrementar la "aflictividad", la penosidad del*

---

8

<sup>1</sup> La reforma del CP introduce el artículo 172.ter, con la siguiente redacción: 1. Será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses el que acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legitimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana:

1º La vigile, la persiga o busque su cercanía física.

2º Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.

3º Mediante el uso indebido de sus datos personales, adquiera productos o mercancías, o contrate servicios, o haga que terceras personas se pongan en contacto con ella.

4º Atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella.

5º Realice cualquier otra conducta análoga a las anteriores.

Si se trata de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.

2. Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2, se impondrá una pena de prisión de uno a dos años, o trabajos en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días.

3. Las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de acoso.

4. Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.

5. En estos casos podrá además imponerse una medida de libertad vigilada.

Boletín Oficial de las Cortes Generales, núm. 66-1, de 4 de octubre de 2013, pág. 56.

9

<sup>1</sup> ORTUBAY FUENTES, M., "Protección penal frente a la violencia de género. Análisis de la eficacia de la orden de alejamiento", XVII Congreso de Estudios Vascos: Gizarte aurrerapen iraunkorrerako berrikuntza = Innovación para el progreso social sostenible (17. 2009. Vitoria-Gasteiz). - Donostia : Eusko Ikaskuntza, 2012. - P. 391 - 410. - ISBN: 978-84-8419-232-9, pág. 401.

*castigo, abandonando la idea de proporcionalidad (Larrauri, 2005b). Subyace en el fondo la renuncia al objetivo de rehabilitación de estos penados, limitando el contenido de la prevención especial que se alega a la mera inocuización (Faraldo, 2008:233).*

Parte el Tribunal Constitucional, en referencia a la controvertida duración de la pena, y en estudio del principio de proporcionalidad también invocado por el auto de planteamiento de la Audiencia Provincial de Las Palmas, del amplio margen del legislador democrático en la determinación del tipo y cuantificación de las sanciones penales, y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo (FJ 6º.a).

Merece igualmente reproducir algunos pasajes de la Sentencia de la AP de Alicante de 27 de abril de 2011, que acogiendo la tesis del TC, se refiere también al tema que tratamos. Así, respecto de la pena de alejamiento refiere el Tribunal que *junto a la función asegurativo-cautelar que indudablemente tiene la pena cuestionada, y que no es exclusiva de ella sino predicable también del resto de las penas asociadas a estos tipos penales, la medida contenida en la disposición impugnada tiene como finalidad inmediata o directa la de proteger los bienes jurídicos tutelados por los tipos penales en relación con los cuales se contempla la imposición obligatoria de la pena de alejamiento, una función ésta que no sólo corresponde a la norma que prohíbe la realización de la conducta típica, sino también a la que prevé para tal caso la imposición de una determinada pena o de una concreta combinación de penas.* En materia de violencia de género entiende que *la configuración que del alejamiento realiza el art. 57.2 CP tiene también otras finalidades secundarias como la creación de un espacio de confianza capaz de generar libertad en el disfrute de las posiciones en las que se concretan esos bienes jurídicos, así como la de eliminar la venganza privada y, con ello, evitar futuras lesiones de esos u otros bienes jurídicos.* Asume el Tribunal la doctrina emanada del TC, en lo que denomina una “concreta combinación de penas” que, por proteger en bastantes ocasiones bienes jurídicos idénticos podría suponer una pena añadida cuando en los casos en que acompaña a penas privativas de libertad, supondría una extensión punitiva al aplicarse cuando el condenado obtuviera beneficios penitenciarios o abandonara la prisión.

No obstante, respecto a la intensidad o duración de la pena, y volviendo a la STC 60/2010, el Alto Tribunal advierte de la posibilidad de poner la norma impugnada en conexión con otros preceptos del CP que permita acomodar la intensidad de la sanción al concreto supuesto que

se enjuicie, y fundamentalmente se refiere al artículo 153.4 CP que permite imponer la pena inferior en grado, que puesto en relación con los artículos 70.2 y 70.1 CP, “afectaría también a la pena que ahora nos ocupa, que en función de tales circunstancias podría ver aún más reducido su límite mínimo en tanto disminuiría el de la pena principal, lo que amplía aún más las posibilidades de ajustar la pena a las circunstancias concretas concurrentes en el caso.”.

Es decir, que la obligatoriedad de imposición de la pena accesoria impuesta por el artículo 57.2 CP, no afecta a la intensidad y duración de la misma, que por aplicación de los artículos reseñados, y valorando las circunstancias concretas del caso, permite atemperar su duración, por lo que parece distinguir entre dos aspectos, por un lado la imposición de la pena accesoria “en todo caso”, que estaría justificada por la protección del bien jurídico tutelado por la norma principal, y por evitación de futuras comisiones ilícitas con todo lo que conlleva, y por otro la duración de la misma, que puede reducirse en función de otros parámetros, atendiendo al supuesto concreto, con lo que vendría a identificarse con el apartado primero en cuanto a la valoración del Juez, no en cuanto a su imposición, pero sí en cuanto a su duración.

#### **4. CONCLUSIONES**

Ha de iniciarse este apartado en continuación con el final del anterior, pues aunque entendemos que la pena de alejamiento como accesoria a una privativa de libertad podría suponer una extensión de aquella en cuanto a la privación de derechos, por parecer perseguir ambas iguales fines, como se extrae de la STC antes comentada, ello no quiere decir que no responda efectivamente a la protección de la víctima cuando el condenado finaliza la condena u obtiene beneficios penitenciarios, sino más un interrogante jurídico por cuanto imponiéndose en la mayoría de las ocasiones como coetánea a la privación de libertad, su extensión más allá del límite temporal de aquella, no supondría un agravamiento de la pena.

No obstante, la duración de la pena puede ser atemperada, o en palabras del Alto Tribunal, acomodada, al supuesto caso concreto, pudiendo disminuirse por una aplicación conjunta del propio artículo 57.2, en relación con los artículos 153.4, 70.2 y 71, todos del Código Penal.

Por lo demás, y en cuanto a la cuestión analizada, la justificación del castigo penal en esta materia tiene, a nuestro juicio, una doble dimensión, por un lado la protección del bien jurídico que tutela la norma que regula el ilícito de que se trate, que se subdivide a su vez en

la protección de ese bien jurídico referido a la víctima y a la sociedad en su conjunto, de acuerdo con la doctrina expuesta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y por otro lado un carácter preventivo de futuras comisiones delictivas aunque, en ocasiones, quizá en muchas ocasiones sobre todo en determinados delitos, la justificación de la pena principal y la accesoria coincidan, lo que haría preguntarse la necesidad de la segunda.