

**JUZGADO DE LO PENAL NÚMERO DOS
MATARÓ (BARCELONA)**

Procedimiento Abreviado núm. 44/2020

SENTENCIA nº /2021

En la ciudad de Mataró, a veintidós de julio de dos mil veintiuno, la Ilma. Sra. Dña. Lucía Avilés Palacios, Magistrada-Jueza del Juzgado de lo Penal número Dos de Mataró, en audiencia oral y pública, las presentes actuaciones procedentes de las Diligencias Previas nº 134/2019- Procedimiento Abreviado 109/2019 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Mataró por un DELITO DE ABANDONO DE FAMILIA previsto y penado en el Artículo 227 del Código Penal contra D. XXX defendido por la Letrada Dña. María Teresa de Gea Fernández y representado por la Procuradora Dña. Emma Sanmiguel Torres; en el que la acusación pública la ha ejercido el Ministerio Fiscal representad por Dña. Rosa Fernández Cabezudo; ha dictado esta Sentencia en atención a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Este procedimiento deriva de denuncia presentada el día 28 de enero de 2019 por Dña. XXX en el Juzgado de Guardia de Mataró contra D. XXX por impago de pensiones alimenticias en favor de la hija común. Dicha denuncia dio lugar a la formación de la causa ante el Juzgado de Instrucción nº 3 de Mataró, practicándose cuantas actuaciones se estimaron pertinentes en aras a la averiguación y constancia de la perpetración del hecho punible, circunstancias concurrentes y culpabilidad de la persona investigada, así como la determinación del procedimiento aplicable y la preparación del Juicio Oral.

SEGUNDO.- Por el Ministerio Fiscal se solicitó la apertura del Juicio Oral y se presentó escrito de calificación provisional de fecha 28 de octubre de 2019 contra D. XXX por un delito de abandono de familia en su modalidad de impago de pensiones, de los artículos 227.1 y 3 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancia modificativa de su responsabilidad penal, y solicitó la imposición al acusado de la pena de once meses de prisión con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, obligación de indemnizar a XXXXXXXX en la cantidad de 7.375 euros, más intereses del art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC).

TERCERO.- Abierto el Juicio Oral, la defensa Letrada del acusado presentó escrito de conclusiones provisionales el día 2 de enero de 2020, en el que expuso su disconformidad con los hechos de la acusación solicitando la libre absolución de su representado.

CUARTO.- Remitida la causa a este Juzgado de lo Penal competente para su enjuiciamiento se señaló fecha para la celebración del juicio oral. Siendo el día y hora señalado, comparecieron las partes en la forma indicada en el encabezamiento y abierto el acto, no se plantearon cuestiones previas por ninguna. A continuación se procedió a la práctica de prueba propuesta y admitida; se procedió a practicar el interrogatorio del acusado D. XXX y la testifical de Dña. XXX, dándose a continuación por reproducida la prueba documental.

Por la Sra. Fiscal y por la defensa se elevaron las conclusiones a definitivas. Por la defensa del acusado se solicitó la libre absolución del acusado al entender que existe imposibilidad de hacer frente al pago completo de la pensión establecida y que no existía intención de desatender las necesidades de la hija común. Tras sus respectivos informes, se dio la última palabra a la persona acusada y quedaron las actuaciones vistas para sentencia, lo cual se procede a realizar.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- QUEDA PROBADO y ASÍ SE DECLARA que el acusado XXX, mayor de edad, nacional de XXXXX y sin antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, y XXX fueron pareja y tuvieron una hija en común nacida el 1 de septiembre de 2009; contrajeron matrimonio el día 3 de diciembre de 2009.

El acusado, con pleno conocimiento de las obligaciones impuestas por resolución judicial y con ánimo de atentar contra sus deberes familiares, no pagó en el periodo comprendido entre septiembre de 2014 a julio de 2019 ambos inclusive, a XXX la pensión alimenticia de 125 euros en favor de su hija, periodo en el que tan solo abonó 50 euros en abril de 2015. Concretamente por Sentencia nº 380/2012, de 12 de julio de 2012 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró (autos de divorcio de mutuo acuerdo núm. 1150/2010) se aprobó el convenio regulador de fecha 3/5/2012 y su anexo de fecha 5/6/2012, ratificado judicialmente por ambos, la Sra. XXX y el Sr. XXX, por el que se disolvía por divorcio su matrimonio y se estableció entre otras, y en relación con la hija común, la obligación del padre XXX de pagarle en concepto de pensión alimenticia la cantidad de 125 euros mensuales a abonar en el número de cuenta que se indicaba en el propio convenio, por meses anticipados y dentro de los cinco primeros días de cada mes, siendo una cantidad actualizable conforme al IPC. Dicha cantidad propuesta en el Convenio regulador y ratificada judicialmente, se “en atención a que el padre, actualmente no tiene trabajo y percibe una prestación de 426 € mensuales y será revisada en el momento en que el padre obtenga trabajo remunerado o perciba mayores ingresos que los que percibe actualmente”, tal y como se hizo constar en la propia Sentencia nº 380/2012.

XXX, madre de la hija común y ex pareja del acusado, ha asumido las tareas de cuidado de la menor y la ha sostenido económicamente durante, como mínimo, el indicado periodo sufragando todos los gastos necesarios para el sustento vital de la hija, y reclama por esta razón al acusado las pensiones alimenticias no abonadas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- CALIFICACIÓN JURÍDICA.- Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de abandono de familia en la modalidad de impago de pensiones, previsto y penado en el artículo 227.1 y 3 del Código Penal, al cumplirse los requisitos exigidos por el indicado tipo penal por el que se castiga al que dejare de pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos cualquier tipo de prestación económica en favor de su cónyuge o sus hijos, establecida en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a 24 meses.

Con relación al delito tipificado en el artículo 227.1 del Código Penal el Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, señaló en la sentencia núm. 576/2001, de 3 de abril que esta figura delictiva "(...) constituye una **segregación del tipo general de abandono de familia**, incorporando al Código una específica modalidad del tipo básico, con la que **el legislador trata de proteger a los miembros**

económicamente más débiles del cuerpo familiar frente al incumplimiento de los deberes asistenciales del obligado a prestarlos en virtud de resolución judicial o de convenio judicialmente aprobado en los supuestos contemplados en el precepto.

Los elementos constitutivos del tipo son:

a) La existencia de una resolución judicial firme o convenio aprobado por la autoridad judicial competente que establezca cualquier tipo de prestación económica a favor de un cónyuge o de los hijos del matrimonio.

b) Una conducta omisiva por parte del obligado al pago consistente en el impago reiterado de la prestación económica fijada durante los plazos establecidos en el precepto, que actualmente son dos meses consecutivos o cuatro no consecutivos. Está recogiendo el tipo penal el mínimo impago constitutivo de delito, que no debe olvidarse, su finalidad es la de proteger a la familia del abandono en las prestaciones económicas, lo que lleva a establecer que se comete el mismo delito si se deja de pagar durante plazos superiores a los allí establecidos, al quedar subsumidos en los posteriores, no cometiéndose doble delito por dejar de pagar periodos anteriores en los plazos y supuestos previstos por el legislador y ello en cuanto que, la imputación del delito produce el efecto de cierre del periodo que comprende el delito cometido.

c) Un elemento subjetivo configurado por el conocimiento de la resolución judicial y la voluntad de incumplir la obligación de prestación que aquélla impone. En este requisito se integra también la posibilidad del sujeto de atender la obligación impuesta, toda vez que cuando el agente se encuentra en una situación de imposibilidad constatada de satisfacer la prestación, esta situación objetiva excluye la voluntariedad de la conducta típica y la consecuente ausencia de la culpabilidad por estar ausente el elemento de la antijuridicidad, que vendría jurídicamente fundamentado en una situación objetiva de estado de necesidad o, más correctamente, en la concurrencia de una causa de inexigibilidad de otra conducta distinta a la realizada por el sujeto." Ello no supone, en ningún caso, una inversión de la carga de la prueba. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 2001 dice que "de la inexistencia del delito en los casos de imposibilidad de pago no se sigue que la acusación deba probar, además de la resolución judicial y de la conducta omisiva, la disponibilidad de medios bastantes por el acusado para pagar, pues siendo este dato uno de los factores a valorar en la resolución que establezca la prestación, y siendo susceptible de actualización o alteración por modificación de las circunstancias, el hecho mismo de que se haya establecido judicialmente y se mantenga su importe permite inicialmente inferir de manera razonable la posibilidad de pago por el deudor y por lo mismo la voluntariedad de su omisión ". Y añade el fundamento sexto: "En efecto, ello no supone que entendamos invertida la carga de la prueba para obligar al acusado a acreditar la carencia de recursos económicos; inversión que resulta de todo inadmisibles en un proceso penal. Sin embargo por la especial naturaleza del ilícito aquí protegido, en el que uno de los presupuestos objetivos del tipo es la existencia de una resolución judicial firme determine en el importe de obligada contribución por parte de uno de los cónyuges, y, habida cuenta de que tal resolución ha tenido que ser dictada o bien de mutuo consenso, o bien, después de un proceso contradictorio, con actividad probatoria de por medio, se hace necesario inferir una capacidad económica suficiente en el obligado al pago, salvo que éste acredite la insuficiencia de recursos de esa naturaleza. (...). Llegados a este punto, debe resaltarse que **existiendo una obligación judicialmente impuesta para el pago de la pensión y admitido el hecho objetivo del impago de esta (elemento objetivo), ha de presumirse el elemento subjetivo (el dolo consistente en la voluntad de impago), pues se deduce del propio hecho objetivo del no pago, ya que en cuanto elemento interno dependiente de la voluntad del sujeto solo puede deducirse de los hechos objetivos externos; presunción que sólo cede cuando el obligado al pago demuestre que, el impago se debe a causas distintas -y justificadoras- de la mera negativa al pago.** A partir de tal inferencia, ocioso será destacar que únicamente podremos descartar la presencia del elemento subjetivo en el obligado que no paga, en el supuesto de que constase debidamente acreditada por el acusado la imposibilidad real de atender al pago de la

obligación que le compete ".

Como nos recuerda la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sección Pleno, Sentencia 348/2020 de 25 Jun. 2020, Rec. 387/2019 (Ponente Lamela Díaz, Carmen) a propósito del **impago de las cuotas hipotecarias como elemento integrador del tipo del art. 227.1 del Código Penal** "En la sentencia de esta Sala núm. 185/2001, de 13 de febrero indicábamos que " (...) no se trata de un supuesto encubierto de prisión por deudas, expresamente prohibida por el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de Diciembre de 1966 que dispone que nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual, precepto que proscribire la prisión por deudas y que integra nuestro ordenamiento jurídico, conforme a lo dispuesto en los artículos 10.2 y 96.1 de la Constitución Española. Esta norma obliga a excluir de la sanción penal aquellos supuestos de imposibilidad de cumplimiento ("no poder cumplir"), solución a la que ha de llegarse igualmente desde la perspectiva de la cláusula general de salvaguardia propia de los comportamientos omisivos, conforme a la cual el delito únicamente se comete cuando se omite la conducta debida pudiendo hacerla."

Estamos ante lo que se ha dado en llamar un **delito de tracto sucesivo acumulativo**, tal y como se recoge en la STS nº 187/2009 de 3 de marzo, donde se distingue entre "los delitos de tracto sucesivo o continuado integrados por varios actos (impago de pensiones), los de ejecución permanente (detención ilegal, tenencia ilícita de armas, etc.) y los de hábito como el maltrato familiar habitual." El delito de impago de pensiones del art. 227 del Código Penal es un "delito en varios actos", reiteración de omisiones en los momentos puntuales en que debe realizarse la prestación, por lo que estaríamos hablando, tal y como hemos apuntado, de un delito de los que se han dado en llamar de tracto sucesivo, en tanto en cuanto para su comisión exige una pluralidad de omisiones, y que no es sino consecuencia del incumplimiento de una obligación de tracto sucesivo, cual es la de girar, con la periodicidad y en los tiempos marcados, los pagos correspondientes (Auto TS de fecha 4 de mayo de 2013)

Dicha naturaleza jurídica lleva a la conclusión de que **pueden ser objeto del proceso no sólo las mensualidades inicialmente denunciadas sino también las posteriores adeudadas**, cuando a los iniciales impagos de pensiones que motivaron la presentación de una denuncia, siguen sin solución de continuidad una multitud de omisiones idénticas. El periodo objeto de enjuiciamiento debería comprender hasta el momento procesal del acto del juicio oral, ya que ningún menoscabo a la defensa del acusado (como defiende de igual modo la citada STS de 25 de junio de 2020), puede ocasionar el hecho de que todos los impagos ocurridos hasta ese momento se incorporen a la pretensión acusatoria planteada tras la práctica de las pruebas en el juicio oral, pues en tales casos el acusado puede perfectamente defenderse de esa imputación.

La STS 302/2000, de 11 de diciembre señalaba que "Si bien constituye garantía del principio acusatorio que el hecho objeto de acusación y fallo permanezca inalterable, ello no significa que no sea posible introducir a lo largo del proceso modificación alguna de cualesquiera circunstancias fácticas relativas a los hechos objeto de enjuiciamiento. En efecto, resulta posible la modificación no esencial de los hechos imputados desde que comienza la instrucción hasta que se fija definitivamente la acusación en los escritos de calificación o acusación definitivas (por todas SSTC 20/1987, de 19 de febrero, FJ 5 ; 41/1998, de 24 de febrero, FJ 22 ; 181/1998, de 21 de julio , FJ 3). Por otro lado, el Auto del Tribunal Constitucional nº 252/2002, de 5 de diciembre de 2002, que a su vez cita la STC 278/2000, de 27 de noviembre, establece que "en el procedimiento abreviado es el escrito de conclusiones definitivas de la acusación el instrumento procesal que ha de considerarse esencial a los efectos de la fijación de la acusación en el proceso".

Por tanto, en este tipo de delitos de "tracto sucesivo acumulativo", se puede producir la extensión de los hechos hasta el mismo momento del Juicio Oral, siempre que las acusaciones así lo recojan en sus conclusiones definitivas y el acusado se haya podido defender adecuadamente de

tal acusación. Lo anterior no implica indefensión de la parte acusada pues se trataría de una mera actualización de cantidades.

Además por un lado, al acusado le puede reportar como recuerda la STS de 25 de junio de 2020, un obvio beneficio penológico. Y, por otro lado, permite un obvio beneficio para la denunciante, al no tener que iniciar sucesivas denuncias frente al incumplimiento, evitando la posible situación de desamparo de los verdaderos perjudicados que son las/os hijas/os menores, permitiendo dar un giro victimocéntrico al proceso penal con especial incidencia en los supuestos que implican por la vía económica un debut o una continuación de situaciones de violencia sobre la mujer, como se expondrá más adelante en el FUNDAMENTO DE DERECHO DÉCIMO.

En este tipo de delitos, por su especial naturaleza, en el que uno de los presupuestos objetivos es la existencia de una resolución judicial firme en el ámbito civil fijando la prestación económica a pagar y habida cuenta de que tal resolución se ha dictado o bien de mutuo acuerdo entre los cónyuges o bien tras un proceso contradictorio con práctica de prueba sobre la capacidad económica de los cónyuges, **el proceso penal ha de partir de una presunción de capacidad económica de aquel a quien el Juzgado civil imputó el pago de una pensión**, y por ello, probada la falta de pago de la misma durante el tiempo marcado en la ley, por parte del obligado a ello, recae sobre el acusado la prueba sobre las causas de exclusión de la antijuridicidad o de la culpabilidad, es decir, **es la defensa la que ha de aportar la prueba de descargo respecto de los elementos configuradores de las circunstancias eximentes o atenuantes de su responsabilidad, es decir, la que demuestre la imposibilidad de cumplimiento de la prestación por no disponer de recursos económicos suficientes, la concurrencia de una causa de extinción de la obligación de pago, la apreciación de error en el obligado sobre la continuidad de la prestación, o cualquier otra que evidencie que no hubo voluntad consciente y renuente al cumplimiento.**

El tipo penal que nos ocupa no exige un dolo directo sino que para su comisión basta el dolo eventual, y en este sentido, **quien se pone en situación de ignorancia deliberada, o consciente desconocimiento, quien actúa sin querer saber aquello que puede y debe saber, está aceptando y asumiendo todas las consecuencias del ilícito actuar**, realizando una contribución consciente y jurídicamente desaprobada (STS, 23 de enero de 2020, recurso núm. 10502/2019). O, como dice la STS 633/2009, de 10 de junio "quien se encuentra en una situación que se conoce como ceguera voluntaria (*willfull blindness*), no está excluido de responsabilidad por la acción ejecutada."

A continuación paso a exponer la prueba practicada y su valoración.

SEGUNDO.- PRUEBA.- Los hechos se declaran probados según se ha deducido de lo actuado a lo largo del procedimiento y en el acto de la vista del juicio oral después de valorarse en conciencia todas las pruebas practicadas conforme a las normas de la establece el artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECRIM). Estas pruebas han sido las siguientes:

1.- **El acusado XXX** a preguntas de la Sra. Fiscal manifestó ser conocedor de que tenía que pagar 125 euros en concepto de pensión alimenticia para su hija; explicó que desde septiembre de 2014 había pagado y añadió que "no ha podido pagar porque no tenía trabajo que se tuvo que ir a Portugal, que al día cobraba 29 euros en efectivo en 2015; en 2016 trabajó en Portugal poco tiempo; en 2017 no se acuerda si trabajó; en 2018 trabajó; que hacía carga y descarga en el polígono industrial de Cabrera, y que ganaba poco; que nunca le dio su ex pareja el número de cuenta para ingresar; que no se acuerda si trabajó en 2019, que le ha comprado ropa para su hija; que nadie tiene que decirle qué tiene que hacer por su hija. Desde septiembre 2014 a julio 2019 no ha pagado la pensión de alimentos pero ha comprado a su hija juguetes y otras cosas (no las especificó). En

los tiempos que no ha trabajado sí ha buscado trabajo, estaba inscrito en el Servei d'Ocupació. No pagaba porque no tenía trabajo; pero no pidió en ningún momento que se modificase la pensión de alimentos". A preguntas de su defensa Letrada, contestó que "está en situación irregular, ahora tiene contrato en Portugal; que no ha traído el contrato porque se le ha olvidado el papel. Que trabaja en Portugal desde noviembre de 2020, gana 650 euros al mes, paga alquiler de 450 euros y el resto compra comida, que le sobra alguna cantidad" (sic).

2.- La denunciante/perjudicada **XXX**, ratificó su denuncia y declaró a preguntas de la Sra. Fiscal que "está divorciada del acusado; tiene que pagar él 125 euros, desde septiembre de 2014 a julio de 2019 nunca ha pagado; aportó un extracto y así constaba el último pago. Lo normal es que no suele pagar, solo lo que está marcado. Reclama por las pensiones que no le han sido abonadas".

Preguntada si a la niña le abonaba cosas, regalos o ropa, contestó que "a lo mejor una vez al año, un vestido. Muchas veces él le decía que no venía a por la niña porque tenía que ir a trabajar; que esto era antes de la última orden de alejamiento. La pensión la tenía que abonar él en Caixa Laietana, que ella sí le dio el número de cuenta y que de hecho él había hecho ingresos anteriormente en ella. En ningún momento el acusado le ha pagado pensión. Se ejecutó una vez la sentencia civil y le retuvieron dinero a él pero no sabe si fue antes o después de 2014"(sic).

A preguntas de la defensa del acusado contestó que el número de Caixa Laietana, cuando cambió ella se lo dio, y que lo hizo a través de móvil mediante un pantallazo de móvil a un número de móvil antiguo que él tenía.

3.- De la Documental se extrae que:

3.1.- El 14 de febrero de 2011 se dictó por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró **Auto 50/2011** en los autos de medidas cautelares previas nº 1151/2010-Sección C, por el que se acordó la separación provisional de los cónyuges **XXX** y **D. XXX**, adoptándose como medidas provisionales respecto de la hija común la atribución de la guarda a la madre, potestad parental compartida, régimen de comunicación y estancia paterno-filial y en cuanto a los gastos de la menor, se impuso a cargo del padre una cantidad de 150 euros en concepto de alimentos para su hija, y en la misma resolución judicial se precisó que dicha cantidad se fijaba "sin perjuicio, obvio es decirlo, de aumentar la cantidad en el procedimiento principal si el padre viniera a mejor fortuna"; los gastos sanitarios debían ser abonados por mitad (f. 36 a 42).

3.2.- El **12 de julio de 2012** se dictó **Sentencia nº 380/2012** por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró (f 29 a 35, 60 a 63) por el que se aprobaba el convenio regulador propuesto por los cónyuges de fecha 3/5/2012 y el anexo de fecha 5/6/2012. Entre otras, en relación con la hija común el padre **XXX** asumía la obligación de pagar en concepto de pensión alimenticia, la cantidad de 125 euros mensuales a abonar en el número de cuenta que se indicaba en el propio convenio, por meses anticipados y dentro de los cinco primeros días de cada mes, siendo una cantidad actualizable también conforme al IPC. Literalmente se hizo constar que "*la mencionada pensión se establece Se fija en atención a que el padre, actualmente no tiene trabajo y percibe una prestación de 426 € mensuales y será revisada en el momento en que el padre obtenga trabajo remunerado o perciba mayores ingresos que los que percibe actualmente.*"

Asimismo ambas partes acuerdan que en el supuesto que se modifiquen sustancialmente las circunstancias podrán instar demanda de modificación de medidas. La referida cantidad comprende todos los gastos ordinarios de la niña (alimentación, vestido y calzado, ocio, suministros del hogar, higiene y farmacia, seguro médico y todos los gastos relativos a la educación: matrículas libros material escolar, Ampa, seguros y transporte escolar, comedor escolar, colonias y

excursiones, y cualquier gasto ordinario que a lo largo del curso vaya solicitando los tutores o profesores por motivo de las festividades de navidad, carnaval, etc...).

En cuanto a los gastos extraordinarios, serán abonados por mitad entre ambos progenitores los siguientes gastos Los gastos sanitarios y asimilados (psicólogos, gafas , dentistas,) no cubiertos por la Seguridad Social ni por mutua médica que tuviera la menor, o que , aún estándolo los progenitores estuvieran de acuerdo en acudir a la medicina privada.

Las actividades extraescolares que la menor realice que de mutuo acuerdo acuerden los progenitores (excepto las excursiones y colonias, puesto que están incluidas en los gastos ordinarios como gastos de formación) La clases de refuerzo que la menor precisara, siempre y cuando así lo hubiera recomendado el/la tutor/a.

Para que dichos gastos deban ser abonados a partes iguales por ambos progenitores será necesario que los mismos hayan sido consensuados por las partes o, en su defecto, autorizados por el Juez.

No se podrá reclamar ningún gasto extraordinario que no haya sido convenido previamente por las partes o autorizado por el Juzgado. Para acreditar el consentimiento, habrá que acompañar a la futura demanda de ejecución o bien el consentimiento escrito de ambos Progenitores (consentimiento expreso) o bien acreditación de haber remitido al otro un burofax referente al gasto de que se trate , con el pertinente presupuesto , y antes de su desembolso , y el otro progenitor no haya contestado al mismo en el plazo de 30 días consentimiento tácito)”.

3.4.- En la **hoja histórico penal** del acusado consta que (3.4.2.) fue condenado por sentencia firme de 16 de enero de 2013 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mataró en el Procedimiento Abreviado núm. 297/2012 por un delito de violencia sobre la mujer, concretamente por un delito de amenazas del art. 171.4 y 5 del Código Penal cometido el 22 de agosto de 2011, (antecedente B1), a la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años, nueve meses de prisión suspendida en la misma sentencia por dos años (ya remitida), accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y la prohibición de aproximación a menos de 100 metros de XXX, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro donde se encuentre por un periodo de un año.

También consta que fue condenado (3.4.3) por sentencia firme del 16 de octubre de 2018 en las Diligencias Urgentes de Juicio Rápido núm. 67/2018 por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer por delito de Violencia sobre la Mujer, nuevamente por delito de amenazas previsto y penado en el artículo 171.4 y 5 del Código Penal (antecedente B2) cometido el 11 de octubre de 2018, a las penas de 40 días de trabajos en beneficio de la comunidad (cumplida el 23 de mayo de 2019), privación del derecho a la tenencia y porte de armas por 16 meses y 2 días, y la prohibición de aproximación a menos de 200 metros de XXX y del hijo de ésta menor de edad XXX XXX, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro donde se encuentre por un periodo de un año; y prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, en ambos casos por un año y cuatro meses.

3.5.- En el Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Admón. De Justicia (**SIRAJ**) consta un procedimiento por Violencia de Género- Maltrato Habitual , Diligencias Urgentes de Juicio Rápido 13/2012 incoado el 24 de enero de 2012 y archivado provisionalmente el mismo día, y en el que habría figurado XXX como presunto autor. También consta incoado el 22 de diciembre de 2010 procedimiento por violencia en el ámbito familiar por el que resultó absuelto por sentencia firme del Juzgado de lo Penal nº 1 de Mataró (f. 74)

3.6.- A través del **Punto Neutro**, en sede de Instrucción se obtuvo información patrimonial del acusado en la que consta que:

1. Percibió en el año fiscal 2018 un subsidio de desempleo por 150 días a razón de 14,20 euros/día, que en total son 2.130 euros durante 5 meses (426 euros/mes)
2. En el año fiscal 2017 aparece reflejada una cuenta bancaria en la entidad BBVA sin saldo (f. 80) y percibió una prestación por desempleo durante 150 días a razón de 14,20 euros/día (f. 82) , que en total son 2.130 euros durante 5 meses (426 euros/mes)
3. En el año fiscal 2016 aparecen reflejadas dos cuentas corrientes de BBVA y de Catalunya Banc, sin saldo (f. 85) y percibió una prestación por desempleo durante 150 días a razón de 14,20 euros/día (f. 87), que en total son 2130 euros durante 5 meses (426 euros/mes).
4. En el año fiscal 2015 aparece reflejada una cuenta de Catalunya Banc sin saldo, (f.90) y percibió una prestación por desempleo durante 150 días a razón de 14,20 euros/día, que en total son 2130 euros durante 5 meses (426 euros/mes).
5. En el año fiscal 2014 aparece reflejada una cuenta corriente de Catalunya Banc sin saldo (f. 95) y una cuenta de ahorro en Bankia con un saldo trimestral de unos 45 euros y percibió una prestación por desempleo durante 150 días a razón de 14,20 euros/día (f. 97), que en total son 2130 euros durante 5 meses (426 euros/mes).

3.7.- A la perjudicada Sra. XXX le constan hechos por parte del acusado los siguientes **pagos puntuales**: el 21/5/2014 ingresó 100 euros (f.20); el 18/7/2014 ingresó 100 euros; el 28/8/2014 ingresó 80 euros; el 14/4/2015 ingresó 50 euros (f. 28)

3.8.- XXX figura como **demandante de empleo en el Servei d'Ocupació de Catalunya** (f.110) en el periodo comprendido el 1 de enero de 2014 al 31 de julio de 2019, un total de 194 días (f 112) siendo los intervalos de tiempo computables los siguientes: del 14 de marzo de 2014 al 20 de junio de 2014; y del 21 de octubre de 2014 al 23 de enero de 2015

3.9.- El inicial número de cuenta (*81343) fue modificado en el año 2014 (f. 20) y después – a partir de 18/7/2014- constan hechos pagos en la nueva cuenta *19673 (f. 28).

TERCERO.- VALORACIÓN DE LA PRUEBA. En el caso que nos ocupa los hechos declarados probados que se atribuyen al acusado reúnen los elementos objetivos y subjetivos de este tipo delictivo al encontrarnos ante una conducta consistente en el impago reiterado de la totalidad de la prestación económica mensual durante los plazos exigidos en el precepto legal, siendo doloso el comportamiento del acusado puesto que con conocimiento de la obligación de pagar, desatendió sin justificación alguna la obligación impuesta por la sentencia nº 380/2012 de **12 de julio de 2012 dictada** (f 29 a 35, 60 a 63) por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró por la que se aprobaba el convenio regulador propuesto por los cónyuges de fecha 3/5/2012 y el anexo de fecha 5/6/2012. Convenio Regulador que por tanto era expresión de un acuerdo entre las dos partes sobre, entre otros, la pensión alimenticia que debía abonar el Sr.XXX en favor de la hija menor de edad.

Así en relación con la hija común, nacida en 2009, el padre XXX asumió voluntariamente la obligación de pagar en concepto de pensión alimenticia, la cantidad de 125 euros mensuales [cantidad rebajada respecto de la tenida en cuenta en el Auto 50/2011, de 14 de febrero dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró en los autos de medidas cautelares previas nº 1151/2010-Sección C, por el que se impuso a cargo del padre una cantidad de 150 euros en concepto de alimentos para su hija, "sin perjuicio, obvio es decirlo, de aumentar la cantidad en el procedimiento principal si el padre viniera a mejor fortuna"; los gastos sanitarios debían ser abonados por mitad (f. 36 a 42)] en el número de cuenta que se indicaba en el propio convenio, por meses anticipados y dentro de los cinco primeros días de cada mes, siendo una cantidad actualizable también conforme al IPC. Expresamente se hacía constar que "la mencionada pensión se fija en atención a que el padre, actualmente no tiene trabajo y percibe una prestación de 426 € mensuales y será revisada en el momento en que el padre obtenga trabajo remunerado o perciba mayores ingresos que los que percibe actualmente" ; se especificaban todos los gastos ordinarios que incluía

la citada pensión y estos gastos también se especificaban expresamente, luego ninguna duda podía existir en cuanto a su cantidad, forma de ingreso, y destino. Todo ello a pesar de tener el acusado capacidad económica para afrontar la prestación debida. Y a pesar también de tener por acreditados los pagos justificados documentalmente por la Sra. XXX la conducta del acusado determina la omisión voluntaria del pago de la prestación de la pensión alimenticia a favor de su hija.

Las manifestaciones exculpatorias realizadas por el acusado, enmarcadas dentro del genérico derecho de defensa, se contradicen con los datos sobre su capacidad económica que constan en la causa. Manifestó el acusado sobre su situación económica actual que desde el año 2020 está trabajando y que gana 650 euros/mes, que paga 450 euros/mes de alquiler y el resto en comida, pero no acreditó ninguna de esas circunstancias. Manifestó que en los tiempos en que no ha trabajado se apuntó al Servicio de Ocupación, donde efectivamente consta inscrito pero solo en dos periodos breves de tiempo en un periodo de cinco años (en total solo 194 días) –desde 2014 al 2019-, desde el 14 de marzo de 2014 al 20 de junio de 2014 y del 21 de octubre de 2014 al 23 de enero de 2015. En los periodos en que no ha estado inscrito existen elementos que acreditan que estaba trabajando y cobrando en efectivo sin estar dado de alta; por un lado, del propio hecho de no estar inscrito como demandante de empleo se deduce que ya estar trabajando; en estos periodos en los que estaba trabajando, cobraba en efectivo como él mismo declaró en sede de plenario lo que le habría permitido cobrar el subsidio de desempleo que por otro lado ya cobraba desde el año 2011 cuando se dictó el auto de medidas provisionales en el que expresamente se recoge esta circunstancia, y se mantiene como único ingreso “oficial” al tiempo del dictado de la sentencia de 2012.

En el año 2015, el acusado reconoció haber estado trabajando en Portugal cobrando una media de 29 euros/día, lo que en un periodo de un mes ascendería a la cantidad de 870 euros sin que haya acreditado ni alegado gasto o imposibilidad real de hacer frente al pago de la pensión, máxime teniendo en cuenta que durante ese año 2015 también cobró el subsidio de desempleo durante cinco meses a razón de 426 euros/mes.

En el año 2016 manifestó el acusado que trabajó en Portugal, por lo que al menos tendría unos ingresos similares a los calculados antes, más el subsidio de 426 euros/mes durante cinco meses. No demandó empleo en el Servei d’Ocupació.

En el año 2017, manifestó no recordar si había trabajado, pero sí cobró los 426 euros/mes y no demandó empleo en todo el año tampoco en el Servei d’Ocupació.

En el año 2018, el acusado reconoció en el acto del plenario que sí había trabajado en el Polígono de Cabrera, realizando carga y descarga de camiones, trabajo del que se supone percibió una retribución que no especifica y que debe sumarse a la recibida de 426 euros/mes que cobró. Tampoco demandó en todo el año empleo en el Servei d’Ocupació.

El acusado no ha alegado ni acreditado gastos o cargas preferentes, ni aún las derivadas de su propio sustento. Es más manifestó haber realizado “regalos” a su hija, liberalidades que además de no quedar acreditadas, como acertadamente esgrimió la Sra. Fiscal, no excluyen el pago de las pensiones alimenticias. La Sra. XXX en su declaración no negó estos regalos pero los limitó a uno por año (“tal vez un vestido al año”). En todo caso, se trata de conceptos no incluidos expresamente en la resolución judicial y por tanto su pago a efectos del art. 227.1 del Código Penal es indiferente en el sentido de que no impide su aplicación al caso de autos.

CUARTO.- En conclusión nos encontramos ante:

- 1) Una resolución judicial que ha establecido la obligación del Sr. XXX de hacer frente al pago

de la prestación propia por alimentos a favor de su hija. Tal prestación se fijó de mutuo acuerdo entre las partes, posteriormente ratificado por ambas partes, madre y padre de XXX, teniendo en cuenta el interés familiar, especialmente el superior interés de la hija menor y en atención a los ingresos de la madre y del padre, y muy especialmente los ingresos del Sr. XXX aludidos expresamente en la sentencia. Es evidente que la pensión alimenticia cubre una necesidad básica de la hija y que el importe concreto que debía pagar el acusado fue tenido en consideración al fijarse, primero en el Auto de medidas provisionales por el que se impuso al acusado la obligación de abonar en favor de su hija en concepto de pensión alimenticia la cantidad de 150 euros mensuales, y después en la posterior Sentencia de 2012 que fijó definitivamente la pensión por alimentos que el acusado debía pagar a su hija. Dicha cantidad no se aumentó, sino que se rebajó a 125 euros, imponiéndose además el pago por mitad de los gastos extraordinarios y actividades extraescolares de las que nada se reclama en este procedimiento. El acusado no solo determinó la rebaja de la pensión alimenticia de 150 euros (cantidad que la experiencia materno y paterno filial nos demuestra escasa para el sustento de un/a hijo/a) a 125 euros, sino que desde septiembre de 2014 a julio de 2019, salvo 50 euros, no abonó nada; no ha instado nunca el acusado un procedimiento civil de modificación de medidas con el fin de rebajar la pensión de alimentos, y optó por no satisfacer la cantidad íntegra impuesta por resolución judicial en favor de su hija, sin haber aportado acreditación suficiente que desvirtúe los datos económicos obrantes en el expediente y que ponen de manifiesto una capacidad económica no holgada ciertamente, pero sí suficiente para hacer frente a la obligación económica que tiene respecto de su hija.

2) Dicha prestación ha sido incumplida en la forma prevista en el tipo penal, habiendo transcurrido más de dos meses consecutivos/cuatro no consecutivos para la pensión alimenticia mensual, extremo que no fue negado por el propio acusado. Se ejerce acusación por las cantidades impagadas comprendidas desde septiembre de 2014 hasta julio de 2019, ambos inclusive. A la denunciante le constan hechos por parte del acusado los siguientes **pagos puntuales**: el 21/5/2014 ingresó 100 euros (f.20); el 18/7/2014 ingresó 100 euros; el 28/8/2014 ingresó 80 euros; el 14/4/2015 ingresó 50 euros (f. 28). Y tal y como se ha expuesto, resulta acreditado que el total de los impagos (desde septiembre de 2014 a julio de 2019) asciende en el periodo por el que se ejerce acusación a 7.375 euros (cuatro meses de 2014; doce de 2015, menos 50 euros; treinta y seis meses de 2016, 2017, 2018; siete meses de 2019; a razón cada mes de 125 euros).

3) El acusado tenía conocimiento de la existencia y del contenido y alcance de las obligaciones que se le habían impuesto y no han sido negadas tampoco por el mismo.

En el caso que nos ocupa por tanto los hechos declarados probados que se atribuyen al acusado reúnen los elementos objetivos y subjetivos de este tipo delictivo (Art. 227.1 CP) al encontrarnos ante una conducta consistente en el impago reiterado de la totalidad de la prestación económica mensual durante los plazos exigidos en el precepto legal, siendo doloso el comportamiento del acusado puesto que con conocimiento de la obligación de pagar, desatendió la obligación impuesta por resolución judicial.

Los hechos enjuiciados tienen además un contexto específico de violencia de género que no puede pasarnos desapercibido a la hora de realizar una valoración de la prueba:

1.- En el presente caso, la obligación de pago de la pensión alimenticia surge de un procedimiento de mutuo acuerdo (por la vía del art. 770.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), iniciado no obstante como procedimiento contencioso por la Sra. XXX, en el año 2010 después se tornó en procedimiento de mutuo acuerdo. En este contexto procesal se dicta la Sentencia nº 380/2012, de 12 de julio de 2012 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró (autos de divorcio de mutuo acuerdo núm. 1150/2010) por el que se aprobaba el convenio regulador propuesto por los cónyuges de fecha 3/5/2012 y el anexo de fecha 5/6/2012, ratificado judicialmente.

2.- Se califica formalmente el procedimiento de divorcio como de “mutuo acuerdo”, lo que puede conducirnos a pensar que realmente nace de un acuerdo en el que las dos partes, XXX y XXX, tienen una auténtica “capacidad negociadora” libre, por tanto, de cualquier sombra o sospecha de desigualdad que la empañe.

3.- Aquí es donde cobra especial importancia la perspectiva de género que se impone a Juezas y Jueces por la vía del art. 9.2 de la Constitución, Art. 4 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y Art. 3.1 del Código Civil, como un mandato jurídico vinculante para el análisis y detección de relaciones asimétricas de poder y situaciones estructurales de desigualdad; que en el presente caso, obliga a realizar respecto de los hechos probados de la sentencia núm. 380/2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Mataró, una labor de contextualización más allá de la mera formalidad procesal del procedimiento, en una situación de violencia de género con el que la situación familiar aparece relacionada a juzgar por la hoja histórico penal del acusado y de los datos que obran en el sistema SIRAJ.

4.- Efectivamente el convenio regulador se otorgó en fechas mayo y junio de 2012, fue ratificado judicialmente en ese mismo año y se inserta en el periodo comprendido entre 2010 a 2019, periodo que acota los años desde que el acusado debuta en 2010 el sistema penal denunciado por la Sra. XXX por violencia de género hasta la última denuncia en el año 2019. En este periodo el acusado resultó condenado en dos ocasiones por delitos de amenazas en el ámbito de la pareja en las modalidades agravadas del art. 171.5 en relación con el art. 171.4 del Código Penal; en los años 2013 (que es un antecedente cancelable) y en el año 2018; en ambos casos, consta la imposición de medidas de alejamiento respecto de la Sra. XXX.

Con anterioridad al año 2013, consta una denuncia por maltrato habitual archivada provisionalmente –sin que se hayan recabado en la instrucción de la causa más datos al respecto- y otra denuncia más por amenazas en el año 2019 que determinó el dictado de una sentencia absolutoria.

Concretamente en la hoja histórico penal del acusado consta que fue condenado por sentencia firme de 16 de enero de 2013 del Juzgado de lo Penal nº 2 de Mataró en el Procedimiento Abreviado núm. 297/2012 por un delito de violencia sobre la mujer, concretamente por un delito de amenazas del art. 171.4 y 5 del Código Penal cometido el 22 de agosto de 2011, (antecedente B1), a la pena de privación del derecho a la tenencia y porte de armas por tres años, nueve meses de prisión suspendida en la misma sentencia por dos años (ya remitida), accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y la prohibición de aproximación a menos de 100 metros de XXX, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro donde se encuentre por un periodo de un año.

También consta que fue condenado por sentencia firme del 16 de octubre de 2018 en las Diligencias Urgentes de Juicio Rápido núm. 67/2018 por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer por delito de Violencia sobre la Mujer, nuevamente por delito de amenazas previsto y penado en el artículo 171.4 y 5 del Código Penal (antecedente B2) cometido el 11 de octubre de 2018, a las penas de 40 días de trabajos en beneficio de la comunidad (cumplida el 23 de mayo de 2019), privación del derecho a la tenencia y porte de armas por 16 meses y 2 días, y la prohibición de aproximación a menos de 200 metros de XXX y del hijo de ésta menor de edad XXX, a su domicilio, lugar de trabajo o cualquier otro donde se encuentre por un periodo de un año; y prohibición de comunicarse con ella por cualquier medio, en ambos casos por un año y cuatro meses.

En el Sistema de Registros Administrativos de Apoyo a la Admón. De Justicia (**SIRAJ**) consta un procedimiento por Violencia de Género- Maltrato Habitual , Diligencias Urgentes de Juicio Rápido 13/2012 incoado el 24 de enero de 2012 y archivado provisionalmente el mismo día, y en el que habría figurado XXX como presunto autor. También consta incoado el 22 de diciembre de 2010

procedimiento por violencia en el ámbito familiar por el que resultó absuelto por sentencia firme del Juzgado de lo Penal nº 1 de Mataró (f. 74).

5.- Existiendo este contexto de violencia sobre la mujer, y existiendo en el núcleo familiar dos menores se tramitó sin embargo el procedimiento de familia con la pátina de un “divorcio de mutuo acuerdo”, que supone procesalmente un acuerdo de voluntades de ambas partes para la regulación de los aspectos personales y patrimoniales derivados de la crisis familiar, incluido el establecimiento de una pensión alimenticia y un régimen de visitas, que obligaba a XXX a contribuir y a corresponsabilizarse junto a la madre –respectivamente- con el sostenimiento y cuidado de su hija menor XXX.

A pesar de que en este caso deriva la obligación alimenticia de un acuerdo formalmente negociado entre dos partes iguales, la omisión del contexto de violencia de género empaña el pretendido plano igualitario y resulta incoherente con la exclusión de la mediación en delitos de violencia de género (Art. 44.5 de la LO 1/2004) , además de incompatible con el Art. 31 del Convenio de Estambul que expresamente contempla la obligación de los Estados parte de “tomar las medidas legislativas u otras necesarias para que, en el momento de estipular los derechos de custodia y visita relativos a los hijos, se tengan en cuenta los incidentes de violencia incluidos en el ámbito de aplicación del presente Convenio”, lo cual en este caso como se tramitó como divorcio de mutuo acuerdo determinó que no se tuviera en cuenta. Además el rastro de violencia de género que sí existía determina una situación “asimétrica” entre las partes que cuestiona la verdadera posibilidad negociadora que realmente pudo tener la Sra. XXX a la hora de acordar con el sr.XXXun convenio regulador, que invisibilizó por completo un contexto de violencia por la sola razón de tramitarse como un divorcio de “mutuo acuerdo”.

6.- Colofón del contexto expuesto, lo es el comportamiento de la víctima que esta juzgadora apreció en el plenario. La declaración la prestó la Sra. XXX con una actitud vigilante y atemorizada apreciable a simple vista por el lenguaje gestual que mantuvo durante toda la declaración; temor que solo resulta explicable si somos capaces de empatizar con la experiencia vivida –aunque borrada en el proceso de familia- de violencia de género que además resulta probada según se ha expuesto. Este contexto es importante para poder entender que en este caso desde un plano teórico y de justicia material, no podemos hablar de un “simple” impago de pensiones, sino de una situación de violencia económica como manifestación y/o continuación de la violencia de género sufrida. Sobre esta cuestión me detendré en el FUNDAMENTO DE DERECHO DÉCIMO.

QUINTO.- AUTORÍA. De los hechos declarados probados es responsable en concepto de autor XXXconforme a lo prevenido en el art. 28 del Código Penal, por haber realizado directa y voluntariamente los hechos que lo integran.

SEXTO.- CIRCUNSTANCIAS MODIFICATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL. No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

SÉPTIMO.- PENAS. En cuanto a penalidad, el art. 72 del CP establece que las/os Juezas/ces o tribunales, en la aplicación de la pena, con arreglo a las normas contenidas en este capítulo, razonarán en la sentencia el grado y extensión concreta de la impuesta.

En aplicación de ese artículo procede individualizar la pena partiendo del marco penológico básico que fija el art. 227. 1 y 2 de prisión de tres meses a un año o multa de seis a veinticuatro meses. Atendiendo al impago persistente y, especialmente, teniendo en consideración que se insertan los impagos en un contexto de violencia de género respecto de la que hasta en dos ocasiones ha recaído sentencia firme de condena; además, la gravedad de los hechos -determinada por el largo periodo transcurrido sin que haya abonado la pensión que él mismo asumió voluntariamente-, un efecto negativo para el desarrollo integral de la hija, sustentada únicamente

por su madre, se va a optar por la pena de prisión y en la extensión solicitada por el Ministerio Fiscal.

OCTAVO.- RESPONSABILIDAD CIVIL. Señala el art. 109 del C.P. que: «1. la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados»; y el art. 116 establece que: « Toda persona criminalmente responsable de un delito lo es también civilmente si del hecho se derivaren daños o perjuicios.[...]»

Por su parte, el párrafo tercero del art. 227 establece que: «La reparación del daño procedente del delito comportará siempre el pago de las cuantías adeudada».

El Ministerio Fiscal ha interesado que el acusado fuera condenado a indemnizar a la sra. XXX en la cantidad de 7.375 euros correspondientes a las pensiones impagadas y no satisfechas, respecto de su hija en el periodo comprendido entre septiembre de 2014 a julio de 2019, ambos inclusive y descontando 50 euros que pagó en el año 2015. La cantidad reclamada ha sido acreditada conforme a lo razonado y por tanto es procedente condenar al acusado a su pago en favor de la sra. XXX y con el devengo de los intereses legales del art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Nada dice el Código Penal sobre el eventual **daño social** resarcible que se le ha podido causar con los impagos a la hija común y a XXX. Sobre este extremo se hablará en el FUNDAMENTO DE DERECHO DÉCIMO.

NOVENO.- Por imperativo de los artículos 123 y siguientes del Código Penal, y de los artículos 239 y 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las costas ocasionadas en el presente procedimiento se impondrán a las persona criminalmente responsables del delito, en este caso, XXX.

DÉCIMO.- ART. 4.2 DEL CÓDIGO PENAL. EXPOSICIÓN RAZONADA PARA LA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL EN MATERIA DE VIOLENCIA ECONÓMICA.

En el artículo 4.1 del Código Penal se prohíbe la aplicación de la las leyes penales a casos distintos de los comprendidos expresamente en ellas. El precepto expresa uno de los corolarios asociados al principio de legalidad: la prohibición de la analogía o exigencia de *lex stricta*. No obstante, en los apartados segundo y tercero del mismo artículo se prevé que “en el caso de que un Juez (*Jueza*) o Tribunal, en el ejercicio de su jurisdicción, tenga conocimiento de alguna acción u omisión que, sin estar penada por la Ley, estime digna de represión, se abstendrá de todo procedimiento sobre ella y expondrá al Gobierno las razones que le asistan para creer que debiera ser objeto de sanción penal”. Y “Del mismo modo acudirá al Gobierno exponiendo lo conveniente sobre la derogación o modificación del precepto o la concesión de indulto, sin perjuicio de ejecutar desde luego la sentencia, cuando de la rigurosa aplicación de las disposiciones de la Ley resulte penada una acción u omisión que, a juicio del Juez (*Jueza*) o Tribunal, no debiera serlo, o cuando la pena sea notablemente excesiva, atendidos el mal causado por la infracción y las circunstancias personales del reo”.

Concretamente hago uso del apartado segundo en el que se hace referencia a los supuestos en que el legislador no ha tipificado comportamientos merecedores y necesitados de pena e indica a los Tribunales lo que pueden y deben hacer cuando, como sucede en el presente supuesto, al enjuiciar un hecho detectan un conflicto entre las exigencias de justicia material y el dogma de la legalidad (STS 15/10/1983).

Pues bien, en el presente caso se ha enjuiciado un delito de abandono de familia en su modalidad de impago de pensiones y, como se ha expuesto, se ha manifestado inserto en un

contexto de violencia de género. Esta categoría delictiva, en la realidad que a menudo conocemos Juezas y Jueces en el ejercicio de nuestro oficio, en muchas ocasiones se muestra, como en el enjuiciado, como una manifestación de violencia de género (“violencia económica de género”). Esta categoría delictiva no está reconocida como tal en el Código Penal, debiéndose advertir que no solo queda circunscrita al impago reiterado e injustificado de pensiones alimenticias establecidas por resolución judicial en casos de separación o divorcio, sino que se extiende en la práctica también a la conducta que tiende a obstaculizar la disposición de los recursos propios o compartidos en el núcleo familiar o de pareja (por ejemplo, la vivienda en caso de afección hipotecaria, STS, Sala 2ª, Pleno, 348/2020, de 25 de junio) y en la apropiación ilegítima de bienes de la mujer.

Centrada la cuestión como una manifestación más de violencia sobre las mujeres, se ha de hacer especial énfasis en la gravedad de los mismos en la línea defendida por la **LO 1/2004 de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género** y cuya importancia no resulta ociosa recordar en casos como el que nos ocupa y cuya importancia no resulta ociosa recordar en casos como el que nos ocupa que obligan a poner en valor una necesaria perspectiva de género en la presente resolución.

En el Preámbulo de la citada Ley se califica la violencia de género como “el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad. Se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión”. Caracterizada la violencia sobre la mujer por ser un atentado a los derechos humanos nuestra L.O. 1/2004 la define ligada al artículo 15 de la Constitución española por el que se reconoce el derecho de todos a la vida y a la integridad física y moral, sin que en ningún caso puedan ser sometidos a torturas ni a penas o tratos inhumanos o degradantes, y al artículo 14 también de la Constitución relativo a la igualdad entre mujeres y hombres, que impone una actitud proactiva de todos los poderes públicos para su efectividad (art. 9.2 Constitución). En la realidad española, las agresiones sobre las mujeres tienen una especial incidencia, existiendo hoy una mayor conciencia que en épocas anteriores sobre ésta, gracias, en buena medida, a las políticas públicas que se han puesto en marcha y las reformas legales impulsadas. Como afirma el Preámbulo de la LO 1/2004, “ya no es un «delito invisible», sino que produce un rechazo colectivo y una evidente alarma social”.

La gravedad de los hechos por los que resulta condenado el penado a la vista de los hechos probados de la sentencia, que se contextualizan dentro del marco jurídico expuesto de lucha contra la violencia de género, y que revelan por sí mismos una continuidad delictiva, exigen recordar también que esta categoría de delitos incide sin duda en la percepción de una mayor alarma social por cuanto se trata de un delito –cualquiera que sea su manifestación- que tiene una dimensión colectiva y su erradicación es de interés general, pues afecta a la mitad de la población en relación a la que ha determinado un total de 1.105 feminicidios (desde el 2003 y hasta la fecha de la presente resolución, según cifras oficiales de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género).

La lucha contra la violencia de género debe contemplar para ser efectiva todas sus manifestaciones. Por esta razón, en aplicación del art. 4.2 del Código Penal **EXPONGO** al Gobierno de España **la conveniencia de la inclusión en el Código Penal de un precepto específico que contemple la violencia económica como modalidad de violencia de género** en coherencia con:

- a) el Pacto de Estado contra la Violencia de Género de 2017 (eje 8; medida 86 Congreso y 225, 226, 227 y 229 Senado; medida 181 Congreso),
- b) el artículo 14 de la Constitución relativo a la igualdad entre mujeres y hombres, que impone además una actitud proactiva de todos los poderes públicos para su efectividad (art. 9.2 Constitución) y

c) los estándares internacionales de debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar los delitos calificados como de violencia sobre la mujer (art. 5 y 45 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, vigente en España desde 2014 e integrado en nuestro ordenamiento jurídico de acuerdo con los artículos 96.1 Constitución y Art. 28.1 de la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales), por el que se impone la obligación específica del Estado de adoptar las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que los delitos previstos en el presente Convenio (en el que se incluye también la violencia económica) sean castigados con sanciones efectivas, proporcionales y disuasivas, según su gravedad.

A continuación paso a desarrollar las RAZONES que fundan la propuesta efectuada.

1.- La Violencia económica es una manifestación de violencia de género. Uno de las formas en que se manifiesta la violencia machista es la violencia económica. A pesar de las evidencias constantes sobre su prevalencia y su capacidad de cronificar y agravar la violencia de género en general, (pues es una barrera decisiva para que las mujeres consigan salir de relaciones violentas) la violencia económica es una de las dimensiones a las que se le ha prestado menos atención por las legislaciones.

Consiste en la privación intencionada y no justificada de recursos para el bienestar físico o psicológico de una mujer y/o de sus hijos o hijas, en el impago reiterado e injustificado de pensiones alimenticias estipuladas en caso de separación o divorcio, en el hecho de obstaculizar la disposición de los recursos propios o compartidos en el ámbito familiar o de pareja y en la apropiación ilegítima de bienes de la mujer.

2.- El delito de impago de pensiones como modalidad de violencia de género por referencia a la víctima mujer esposa/pareja/ex, o a la víctima incluida en el art. 173.2 del Código Penal, (como se da en otras categorías, v.g., lesiones, coacciones...) no está tipificado expresamente en nuestro ordenamiento jurídico, donde sí se prevé con carácter genérico el delito de impago de pensiones alimenticias (Art. 227 del Código Penal).

3.- Constituye sin embargo el impago de pensiones, lo que el Ministerio del Interior ha venido a englobar dentro del concepto amplio de "violencia económica".

4.- La violencia económica, se lleva a cabo controlando el acceso de las mujeres a los recursos económicos, disminuyendo la capacidad de las mujeres para mantenerse a sí mismas, a sus hijas e hijos y sus hábitos de vida previos, dependiendo financieramente del marido/pareja/ex y socavando sus posibilidades de escapar del círculo de abuso.

Afecta por tanto la violencia económica tanto a las mujeres como a sus hijas e hijos respecto del padre y da a este un instrumento de poder que los deja a merced de sus decisiones.

5.- Los datos estadísticos disponibles muestran la elevada proporción de mujeres que soportan algún tipo de violencia económica por parte de sus parejas o ex parejas. Según la Macroencuesta de Violencia contra la Mujer 2019 elaborada por la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, el 11,5% de mujeres de más de 16 años la ha sufrido en algún momento de su vida. En casos de violencia de género, en los supuestos de ruptura, la violencia económica se prolonga a través del pago de pensiones alimenticias, prestaciones compensatorias, o del pago de las cuotas hipotecarias sobre la vivienda familiar (atribuida al progenitor con quién convivan las/os hijas/os) u otros gastos de las hijas e hijos. El Ministerio del Interior ha computado la violencia económica como uno de los vértices que da forma a la violencia machista en el *Informe sobre Violencia contra la Mujer 2015-2019* en el que participaron las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, con denuncias que abarcan desde 2015 a 2019, en las que se contabilizan 601.416

denuncias de mujeres víctimas de la violencia machista. De ellas, 18.235 corresponden al impago de la pensión fijada judicialmente. Se trataba de mujeres comprendidas entre los 31 y los 40 años.

A la vista de estos datos la violencia económica (también denominada por la Academia como “abuso económico”, “abuso financiero” o “coerción económica”) tiene un claro componente de género y también, cuando hay hijas e hijos comunes, una afectación de los derechos de la infancia y adolescencia; de estos datos se puede concluir que se ejerce normalmente por los hombres sobre las mujeres y es causa y consecuencia de la perpetuación de estereotipos y de roles de género conforme a los que se atribuyen como propios de mujeres o de hombres papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos (Art. 3.c del Convenio de Estambul), en este caso potenciados con la sumisión económica de las mujeres y de las/os hijas/os.

6.- Se presenta la violencia económica como un fenómeno complejo, que puede actuar aisladamente o, de hecho es frecuente que lo haga, en conexión con otros actos violentos, y sus consecuencias son también complejas y más graves de lo que pudiera parecer a simple vista. Tiene un fuerte impacto sobre la salud mental y el bienestar psicológico de las mujeres, especialmente cuando las mujeres son víctimas además de otras formas de violencia de género y puede condicionar el bienestar y desarrollo emocional y educativo de las/os hijas/os. Una de las consecuencias más graves es la creación de una dependencia económica de la víctima hacia su agresor que termina afectando a la capacidad de la víctima para generar recursos financieros y adquirir autosuficiencia económica, para sí y para sus hijas/os, y condiciona en muchas ocasiones su decisión de denunciar o de mantenerse en el ejercicio de acciones penales contra el perpetrador.

7.- La violencia económica se puede dar durante las relaciones de pareja, de manera exclusiva o en combinación con otras formas de violencia, a través del “control” de las cuentas, a través de la llamada “explotación” económica de la mujer que se puede ver privada de la disponibilidad de su propio sueldo u obligada a trabajar en la empresa familiar sin derecho a salario ni prestaciones sociales, y el llamado “sabotaje” laboral que frena las expectativas laborales de la mujer mediante la imposición de tareas de cuidado y roles asociados al sexo femenino y a la maternidad. Y también se puede dar después de rota la relación de pareja, bien como continuación de la ejercida de manera única o en combinación con otras formas de violencia, bien de manera autónoma, en ambos casos cuando se constituye judicialmente un vínculo entre las partes respecto de las cargas hipotecarias del domicilio familiar u otras deudas adquiridas constante el matrimonio o las pensiones alimenticias y resto de las/os hijas/os o las, que de facto, constituye un instrumento idóneo para seguir sometiendo y controlando a las mujeres. Ver embargado el propio sueldo o perder la vivienda a causa de la falta de pago de la otra parte obligada, obligar a las mujeres a acudir continuamente a procesos judiciales para lograr el pago completo o puntual de las pensiones alimenticias o cualquier otro gasto del que dependen necesidades básicas de las hijas y de los hijos, incluso los que afectan a su formación, o simplemente obligarlas a ponerse en contacto con quién fuera el agresor para reclamarle el pago de los gastos a los que está obligado, constituyen –junto a otros casos en que las relaciones económicas de la pareja no finalizan con la ruptura de pareja– formas diversas de violencia de género económica. Supuestos que además se ven agravados por una discriminación de género estructural que sostiene elevadas brechas salariales, segregaciones ocupacionales, precariedad laboral del empleo femenino, mayor incidencia del paro y del trabajo informal, menor participación en los órganos de decisión de las empresas y de organizaciones en general. También se observa en los procesos judiciales a menudo su posible vinculación con delitos de alzamiento de bienes para la ocultación de ingresos frente a obligaciones de pago de pensiones alimenticias (STS nº 914/2021, de 17 de marzo; Ponente Magro Servet, Vicente).

Desde el punto de vista jurídico, la violencia económica puede pasar desapercibida pues no deja un rastro evidente como las agresiones físicas, pero sus efectos, como se ha dicho, son tanto o más nocivos que aquella en la medida en que suponen un empobrecimiento de las mujeres, de las

madres, y de sus hijas e hijos, que les determina un impacto real en su salud, en su bienestar y en las opciones de futuro.

8.- No está la violencia económica afianzada en nuestra legislación. En nuestro ordenamiento jurídico solo se contempla el impago de pensiones cuando se ha fijado judicialmente ya sea mediante resolución o convenio regulador aprobado judicialmente (Art. 227.1 del Código Penal) solo en casos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad matrimonial, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, así como el impago de cualquier otra prestación económica establecida de forma conjunta o única (por ejemplo una pensión compensatoria) en estos casos. Quedan fuera por ejemplo, los casos en que por impago voluntario e intencionado de las cuotas hipotecarias se priva al otro progenitor –normalmente progenitora-guardador/a usuaria de la vivienda familiar de la misma dejando a este/a y a los/as hijos/as en una situación vital muy complicada. O los supuestos en los que a las mujeres trabajan en el negocio familiar sin derechos sociales básicos, o se las conmina a cumplir una función eminentemente de cuidado no remunerado para la familia.

9.- A nivel internacional, **la denominada violencia económica se enmarca en el** Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, conocido como “**Convenio de Estambul**”, en la definición de «violencia contra la mujer» de su artículo 3.a) y en la de «violencia doméstica» del Art. 3.b) (que es la que se identifica con la que define nuestra LO 1/2004 como “violencia de género”). De este modo, según el convenio de Estambul, “se deberá entender una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres, y se designarán todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica **o económica**, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada”. En el ámbito doméstico se entenderán todos los actos de violencia física, sexual, psicológica **o económica** que se producen en la familia o en el hogar o entre cónyuges o parejas de hecho antiguos o actuales, independientemente de que el autor del delito comparta o haya compartido el mismo domicilio que la víctima incluye la violencia económica (Art. 3.b)

Además consciente el Consejo de Europa de que la situación de dependencia económica de las mujeres puede impedir la ruptura con la violencia prevé en el Capítulo IV, Art. 18 del Convenio en materia de “Obligaciones Generales” que “las Partes velarán por que las medidas tomadas conforme al presente capítulo: – Se basen en una comprensión fundamentada en el género de la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, y se concentren en los derechos humanos y la seguridad de la víctima;

– Se basen en un enfoque integrado que tome en cuenta la relación entre las víctimas, los autores de los delitos, los niños y su entorno social más amplio;

– Estén dirigidas a evitar la victimización secundaria;

– Estén dirigidas al **empoderamiento e independencia económica de las mujeres víctimas de violencia;**

– Permitan, en su caso, el establecimiento de un conjunto de servicios de protección y apoyo en los mismos locales;

– Respondan a las necesidades específicas de las personas vulnerables, incluso los hijos de las víctimas, y sean accesibles para ellos.

10.- A pesar de su reconocimiento internacional, no está incluida expresamente tal categoría como modalidad de violencia de género en la definición de la misma prevista en el ámbito de la LO 1/2004 en clara oposición con la norma internacional del Consejo de Europa. El Art. 1.3 al definir el objeto de la Ley expresamente establece que “La violencia de género a que se refiere la presente Ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad”. **A pesar sin**

embargo de que previamente determina que la “presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia” **y que** “Por esta ley se establecen medidas de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a las mujeres, a sus hijos menores y a los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, víctimas de esta violencia” siendo la violencia económica una de las manifestaciones de la violencia de género que, como se ha explicado, a menudo se entrecruzan con el resto de manifestaciones, en los 17 años de vigencia de la Ley y tras múltiples oportunidades (y obligaciones si tenemos en cuenta las imposiciones del Convenio nº 210) de reforma, **la económica no se ha incluido en la misma, ni ha forzado la modificación del Código Penal para regularla expresamente como una de las modalidades de violencia contra la mujer.**

Se puede considerar incluida la económica en la expresión “cualquier forma de violencia” empleada por la **Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia** en su artículo 1 que determina que tiene por objeto “garantizar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes a su integridad física, psíquica, psicológica y moral frente a cualquier forma de violencia, asegurando el libre desarrollo de su personalidad y estableciendo medidas de protección integral, que incluyan la sensibilización, la prevención, la detección precoz, la protección y la reparación del daño en todos los ámbitos en los que se desarrolla su vida”.

11.- No está tipificada como tal la violencia económica como modalidad de violencia de género. No obstante pese al impacto de género y en los derechos de infancia y adolescencia, no se contempla expresamente en nuestra legislación, donde solo se prevé desde su vertiente procesal; es decir, solo atiende la legislación a la competencia objetiva de los juzgados de Violencia sobre la Mujer al fijar el impago de pensiones como delito competencia de estos Juzgados cuando aparece anudada a un delito de violencia sobre la mujer.

La LO 1/1985 en su artículo 87 ter b) atribuye a los Juzgados de Violencia sobre la Mujer la instrucción de los procesos para exigir la responsabilidad penal por cualquier delito contra los derechos y deberes familiares (el delito de abandono de familia lo es), cuando la víctima sea o haya sido esposa/pareja/ex, aun sin convivencia, así como los cometidos contra los/as descendientes, propios o de la esposa o conviviente, o sobre menores o personas con capacidad modificada judicialmente que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho de la esposa o conviviente, cuando también se haya cometido un acto de violencia de género, lo cierto es que se trata de una norma de atribución de competencia objetiva en favor de esta categoría específica de juzgados que pretende dar coherencia a la tramitación de los procesos tramitados por esta clase específica de Juzgados. De hecho, como se ha dicho, el art. 1.3 de la citada LO 1/2004 “solo” califica de violencia de género los actos de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad, pero no incluye la económica como una tipología de aquella.

El Estudio sobre la Aplicación de la Ley Integral por las Audiencias Provinciales, elaborado por el Grupo de Expertos y Expertas en Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial (marzo de 2016) sí que reconoció que el impago de pensiones es un delito de violencia de género y lo definió como un delito de carácter económico “por el que el obligado al pago niega a la mujer el derecho que le corresponde por resolución judicial al cobro de lo fijado en sentencia o acordado en convenio de mutuo acuerdo. Es un delito competencia de los juzgados de violencia contra la mujer tras la redacción dada a art. 87 ter LOPJ por la LO 7/2015 de 21 de julio al estar incluido el art. 227 CP entre los delitos contra los derechos y deberes familiares y por ello estar atribuido a estos juzgados en el art. 87 ter.1, b) LOPJ”. Dicha declaración otorga también carta de

naturaleza a la violencia económica como delito de violencia de género para cuya valoración debe servirnos de referencia el marco jurídico internacional para valorar su importancia en casos en que existiendo un previo proceso por violencia de género del que ha derivado una obligación alimenticia a cargo del padre y a favor de las hijas o hijos se podría instrumentalizar el reiterado incumplimiento de la resolución judicial que la impone como forma de continuar ejerciendo violencia de género, invisible legalmente por la falta de previsión del legislador de acuerdo con los estándares internacionales, y transformada en violencia económica, que permite a quién ha ejercido una violencia física, psicológica, sexual o ha atentado contra la libertad de quién es o ha sido su esposa o pareja, o sobre sus hijas e hijos, asegurarse respecto de él la dependencia económica de las víctimas y de las hijas e hijos.

En aquellos supuestos en los que no deriva de obligación judicial dictada en un procedimiento por violencia de género, lo cual engloba también aquellos casos como el que me ha ocupado en el presente caso, en que existiendo un contexto previo de violencia de género se tramitó el divorcio como de mutuo acuerdo imponiéndose por el sistema la anulación –al menos en el plano eminentemente procesal- del referido contexto de violencia de género, el impago de pensiones se presenta también desde la legalidad actual como un delito completamente neutral desde el punto de vista de género que invisibiliza una realidad contrastada según las estadísticas.

12.- Desde un punto de vista de justicia material el impago de pensiones, y el resto de modalidades de violencia económica, sirve al progenitor incumplidor –estadísticamente el padre- para perpetuar su situación de control que contribuye a empobrecer a su pareja, someterla a estrés psicológico, y además aumenta la vulnerabilidad de hijas e hijos. No necesariamente se da en casos en que la mujer ha interpuesto denuncia por violencia de género, sino que este tipo de violencia también puede manifestarse una vez producida la ruptura de la relación de pareja y en el momento de pactar o establecer judicialmente las obligaciones pecuniarias a cargo de las partes.

13.- Una integración de la legislación con perspectiva de género y con perspectiva de infancia, nos conduce a la necesidad de tipificar como violencia de género y/o doméstica hechos delictivos como el impago de pensiones como forma de privación voluntaria de recursos económicos a la madre y a las hijas/os; como forma de violencia de género tiene un perfil estructural, se ejerce de manera sistemática y trasciende a lo público; tampoco –como el resto de manifestaciones de violencia sobre la mujer en el seno de la pareja o ex pareja ex art. LO 1/2004, debe seguir siendo un “delito invisible”, no es tan evidente como las agresiones físicas, pero sí afecta decisivamente a la calidad de vida de las víctimas al determinar una escasez o limitación de recursos económicos.

14.- Además tanto si las obligaciones alimenticias derivan de un proceso de ruptura familiar contencioso o de mutuo acuerdo, es precisa siempre la comprobación de eventuales contextos de violencia sobre la mujer.

15.- De estar tipificada la violencia económica como modalidad de violencia de género facilitaría a los operadores jurídicos el análisis probatorio de los contextos de violencia de género desde un punto global y complejo ajustado a la realidad también compleja de la violencia de género; la aplicación coherente de eventuales concursos delictivos (maltrato psicológico, violencia doméstica, alzamiento de bienes), así como la aplicación de consecuencias accesorias previstas por el legislador en aras de la protección del interés de los menores.

16.- Anudada a la tipificación de la violencia económica como delito de violencia de género (o, en su caso, de violencia doméstica) está la necesidad de perfilar la responsabilidad civil y la mejor reparación del daño causado (reparación integral) para lo que a mi juicio debiera tenerse en cuenta el denominado “daño social”.

El daño social es la lesión o menoscabo que sufre una persona en su funcionalidad social (esfera personal, familiar, social y laboral) ante un hecho inesperado en el devenir de su cotidianidad (Ferri y Martínez, 2019). En el plano penal/criminológico es la lesión que sufre una víctima sobre concretos derechos fundamentales (a la vida y a la integridad física; a la salud; a los derechos civiles y políticos; y a los económicos, sociales y culturales) , como consecuencia del hecho delictivo. En casos en los que las labores de cuidado y el sustento económico han recaído en exclusiva sobre uno de los progenitores, habitualmente las madres, como sucede en el caso que nos ocupa en el que el padre se ha desentendido de todo lo demás, pero también de la aportación económica en favor de sus hijas/os, las consecuencias del hecho delictivo no pueden reducirse a la mera cuantificación de las pensiones alimenticias impagadas, sino a la incidencia y/o lesión que ese impago ha generado en los ámbitos personal, educativo o social (alimentación, productos farmacéuticos, higiene, ropa y calzado, tratamientos médicos, actividades culturales, ocio, educación complementaria, material escolar, etc) y que debiendo ser atendidos en exclusiva por la madre le ha supuesto a esta también una afectación directa en sus esferas personales, familiares, sociales y especialmente laborales y expectativas económicas relacionadas. Este último aspecto además acrecienta la situación de dependencia económica de la mujer respecto de su agresor y canaliza de esta forma la perpetuación de la violencia de género ejercida , concretada ahora en exclusiva en el plano económico por el impago de la pensión, y que resulta –paradójicamente– respaldada por razones estructurales y sistémicas de discriminación por razón de sexo atribuibles al Estado.

Existen casos como el presente en los que sería preciso analizar el daño social con perspectiva de género y, en la medida en que se ve afectado el sustento de una menor, con perspectiva de infancia. La precariedad económica en la que queda inserto el núcleo familiar, ahora en la práctica construida como familia monomarental, determina la calidad de vida y las expectativas de futuro de la menor perjudicada, pero también condiciona gravemente todas las esferas vitales de la madre. Limitar la reparación del daño a lo meramente económico, cuando aquél va más allá de lo estrictamente económico, no resulta coherente aquí con la voluntad existente en otras categorías delictivas de reparación “integral” del daño causado, ni adecuado a los estándares internacionales expuestos.

Por todo lo razonado, considero necesaria **la inclusión en el Código Penal de un precepto específico que contemple la violencia económica (en sus diversas modalidades y, específicamente el impago de pensiones) como modalidad de violencia de género** en coherencia con el Pacto de Estado contra las violencias machistas aprobado por el Congreso de los Diputados en 2017, el artículo 14 de la Constitución relativo a la igualdad entre mujeres y hombres, que impone además una actitud proactiva de todos los poderes públicos para su efectividad (art. 9.2 Constitución) y con las exigencias de debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar los delitos calificados como de violencia sobre la mujer (art. 5 y 45 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, vigente en España desde 2014), por el que se impone la obligación específica del Estado de adoptar las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que los delitos previstos en el presente Convenio (en el que se incluye también la violencia económica) sean castigados con sanciones efectivas, proporcionales y disuasivas, según su gravedad, **y se prevea una reparación integral a las víctimas que no solo comprenda el daño económico efectivamente causado sino también el denominado “daño social”**.

En consecuencia elevo la presente exposición razonada al Gobierno de España en cumplimiento del art. 4.2 del Código Penal para que puedan tenerla en consideración.

Vistos los artículos citados, concordantes y demás preceptos legales de general y pertinente aplicación al caso,

FALLO

Que DEBO CONDENAR Y CONDENO a XXX como autor criminalmente responsable de UN DELITO ABANDONO DE FAMILIA, EN SU MODALIDAD DE IMPAGO DE PENSIONES, previsto y penado en el artículo 227 del Código Penal, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a la pena de ONCE MESES DE PRISIÓN con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena si lo tuviera reconocido; así como al pago de las costas procesales.

XXX deberá indemnizar, en concepto de responsabilidad civil a XXX en la cantidad de SIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO EUROS (7.375 EUROS) que corresponde al periodo comprendido entre septiembre de 2014 a julio de 2019 ambos inclusive de pensiones alimenticias impagadas; dicha cantidad devengará asimismo, el interés legal previsto en el artículo 576 de la L.E.C, hasta su completo pago.

Se imponen al Sr.XXX el pago de las costas procesales.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Notifíquese esta sentencia a las partes, a tenor de lo previsto en el art. 248.4 de la LOPJ y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, previniéndoles de que contra la misma se podrá interponer RECURSO DE APELACIÓN ante la Ilma. Audiencia de esta Provincia, formalizándose mediante escrito que se presentará ante este Juzgado en el plazo de DIEZ DÍAS a computar desde el siguiente a la última notificación y en la forma prevenida en el art. 790 y ss. la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Remítase al Gobierno de España un testimonio de la presente resolución para que su Fundamento de Derecho DÉCIMO sirva de EXPOSICIÓN RAZONADA sobre la necesidad de tipificación penal de los hechos que en él se contienen y de establecer cláusulas de responsabilidad civil que permitan una reparación integral del daño causado a las víctimas, a los efectos del artículo 4.2 del Código Penal.

Así por esta mi sentencia, de la que se deducirá testimonio para su unión a los autos quedando el original en el legajo, definitivamente juzgando en primera instancia, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha, celebrando audiencia pública, por la Sra. Magistrada-Jueza que la suscribe, por ante mí, el Letrado de la Administración de Justicia; doy Fe.