

# **Juzgado de lo Penal N.º 3 de Palma de Mallorca, Sentencia 107/2021 de 3 Mar. 2021, Proc. 478/2019**

**Ponente: Ruiz-Rico Alcaide, Fernando Julio.**

**Nº de Sentencia: 107/2021**

**Nº de Recurso: 478/2019**

**Jurisdicción: PENAL**

**TEXTO**

**JDO. DE LO PENAL N. 3 PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00107/2021

**SENTENCIA**

En Palma de Mallorca a 3 de Marzo de 2021

Vistos por Fernando Ruiz-Rico Alcaide, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Penal número tres de Palma de Mallorca, la presente causa número 478/19, procedente del Juzgado de Instrucción número 1 de Manacor (D. Previa no 346/17), seguida por un delito de impago de pensiones del artículo 227.1 del Código Penal contra **MANUEL**, con DNI0001, sin antecedentes penales, en libertad provisional por esta causa y cuyos datos obran en la causa, representado por la Procuradora Sra. Magdalena Quart y defendido por el Letrado Sr. Carlos Castell, actuando como acusación particular SARA, representada por la Procuradora Sra. Barbara Sansó y defendida por la Letrada Sra. Francisca Figuerola en sustitución de la Letrada Sra. Margalida Serra, siendo parte el Ministerio Fiscal, representado por la Sra. Ana Picasso, y teniendo en consideración los siguientes.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La presente causa fue incoada en virtud de denuncia de la perjudicada de 17 de febrero de 2017. Practicada la correspondiente investigación judicial dio el Juzgado traslado al Ministerio Fiscal y acusación particular, que solicitó la apertura del Juicio Oral y formuló acusación contra el acusado; abierto el Juicio Oral, se dio traslado a la defensa, que presentó su escrito de calificación provisional, tras lo cual el Juzgado elevó las actuaciones a este Juzgado para su enjuiciamiento.

**SEGUNDO.-** Recibidas las actuaciones en este Juzgado, se señaló día para juicio, acto que tuvo lugar en el día 10 de febrero de 2021 en forma oral y pública, con la asistencia del

Ministerio Fiscal, acusación particular, acusado y del defensor, practicándose las pruebas y dándose cumplimiento a todas las formas legales.

**TERCERO.-** El Ministerio Fiscal en sus conclusiones definitivas calificó los hechos como constitutivos de un delito de impago de pensiones del artículo 227.1, reputando responsable del mismo en concepto de autor al acusado, sin circunscritas modificativas de la responsabilidad criminal, y solicitó la pena de 12 meses de multa con cuota diaria de 6 euros e indemnizara a la perjudicada en las cantidades que resulten de restar los meses que van desde enero de 2012 hasta marzo de 2016 y las pensiones que han sido abonadas por el acusado según su escrito provisional, más costas.

La acusación particular calificó los hechos de la misma forma, si bien solicitó una pena de prisión de un año más accesoria, y en lo relativo a la responsabilidad civil se adhirió a la petición del Ministerio Fiscal.

**CUARTO.-** La defensa del acusado solicitó la libre absolución, y la condena en costas a la acusación por temeridad y mala fe.

**QUINTO.-** En la tramitación del proceso se han observado, en lo sustancial, todas las prescripciones legales.

### **HECHOS PROBADOS**

Se declara probado que el acusado, Manuel, con DNI0001, mayor de edad en tanto que nacido el 00/00/00 y sin antecedentes penales computables a estos efectos, tiene la obligación de pagar 500 euros en concepto de alimentos para su hija menor, impuesta el 5 de julio de 2011 por el Juzgado de Primera Instancia 5 de Manacor, en sede del procedimiento de Juicio Verbal de Familia 1104/2011; Sentencia que aprobaba las medidas relativas a la hija menor de edad del acusado y Sara establecidas en Auto de 25 de enero de 2011 del Juzgado de Primera Instancia 4 de Manacor (Medidas Provisionales 492/10).

Constan los siguientes pagos mediante transferencia:

-2012: Marzo, mayo, noviembre y diciembre, 200 euros. Febrero, abril, junio a septiembre, no abonó nada.

-2013: enero, marzo, agosto a octubre: 200 euros. Febrero, abril a junio, noviembre: no abonó nada. Julio, 380 euros; diciembre, 400 euros.

-2014: febrero y abril, 300 euros; resto de meses, nada.

-2015: junio a septiembre y diciembre, 200 euros cada uno; enero a mayo no abonó nada, y en noviembre pagó 600 euros.

-2016: enero y febrero 200 euros, resto meses no abonó nada.

El acusado ha realizado al menos dos pagos en "mano" a la denunciante y otros 15 o 20 pagos mediante un amigo común llamado Alberto.

La menor en marzo de 2016 se fue a vivir con el acusado. El 5 de marzo de 2018, fecha en que se dictó Sentencia por el Juzgado de Primera Instancia 5 de Manacor, en expediente de modificación de medidas 473/2017, se acordó la guarda y custodia a favor del acusado.

No consta acreditado que el acusado haya tenido intención de dejar de cumplir la obligación de alimentos impuesta judicialmente.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Los hechos declarados probados no son legalmente constitutivos de un delito de impago de pensiones del artículo 227 del Código Penal, por el que se ha formulado acusación contra el Sr. Manuel.

Según tiene declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 13 de febrero de 2001, el tipo penal en cuestión requiere los siguientes elementos: A) La existencia de una resolución judicial firme dictada en proceso de separación, divorcio, nulidad matrimonial, filiación o alimentos, que establezca la obligación de abonar una prestación económica a favor del cónyuge o de sus hijos; B) La conducta omisiva consistente en el impago reiterado de esa prestación económica durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos; C) La necesaria culpabilidad del sujeto con la concurrencia, en este caso, de omisión dolosa: conocimiento de la obligación de pagar y voluntariedad en el impago.

**SEGUNDO.-** En este caso concreto, la resolución judicial que obliga a Manuel a pagar la pensión de alimentos a la madre de su hija consta a los folios 11 y 12: se trata de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Manacor, fechada el 5 de julio de 2011, en los autos de familia 1104/11, donde Manuel, declarado en rebeldía procesal, fue condenado a pagar 500 euros mensuales para los alimentos de su hija de ocho años entonces. La referida sentencia venía a confirmar las medidas establecidas provisionalmente en el auto de 25 de enero de 2011 dictado en el mismo procedimiento (folios 7 a 10).

Y por las acusaciones, que modificaron sus escritos provisionales en lo que al periodo de reclamación se refiere (min. 1:00:00), se reclaman las pensiones que van desde enero de

2012 hasta marzo de 2016, fecha en la que la menor fue a vivir con su padre, descontándose los meses que constan abonados por el acusado y que se reflejan en el escrito provisional del Ministerio Fiscal.

El acusado manifiesta que ha pagado siempre, aunque considera que la pensión que se le impuso es muy alta; por eso, según dice, pactó con la madre reducirla a 300 euros y hacerse cargo él de otras cargas familiares como hipoteca, impuestos y créditos. Dice que ha pagado mediante transferencia y también en "mano" ya que había buena relación, otros pagos se han hecho a través de un amigo, Alberto, que era su vecino entonces y jefe de la madre de la niña. El acusado dice que trabaja en hostelería y que gana unos 1.600 o 1.700 euros los meses de verano, unos seis o siete al año, y los demás meses a veces cobraba el "paro".

Como datos objetivos contamos con la investigación patrimonial recabada por el Juzgado instructor, que fue introducida el día del juicio y que es coherente con lo indicado por Manuel: trabajador discontinuo de poco más de 1.500 euros los meses que consigue trabajar o cobrar la prestación por desempleo. Pues consta que en 2012 el acusado tiene rendimientos brutos de 22.625,77 euros y recibe por desempleo 5.186,21 euros (folio 115). En 2013 por cuatro empleos por cuenta ajena percibe poco más de 12.000 euros brutos y casi 8.000 euros por prestación por desempleo (folio 124). En 2014 percibe poco más de 14.000 euros brutos por un empleo por cuenta ajena y también algo menos de 3.000 euros por desempleo (folio 134). En 2015 percibe poco más de 18.000 euros en renta del trabajo y 2.768,41 en prestación por desempleo (folio 142). Y en 2016 percibe unos emolumentos brutos que llegan hasta los 22.745,93 euros y por desempleo unos 3.147,71 euros (folio 152). Además, las cuentas corrientes las tiene habitualmente en "cero" o en negativo. Y no le consta ningún inmueble a su nombre en este momento.

También es preciso tener en cuenta que en el proceso de familia precedente no se hizo un examen exhaustivo de la capacidad económica del inculcado. Pues Manuel en dicho proceso fue declarado en rebeldía procesal por no personarse con abogado y procurador, y no contestó en juicio a las preguntas que le formularon, dando el Juzgado por buenas las afirmaciones de la madre. Y sabemos también que el acusado y la denunciante se han ido apartando de la sentencia del Juzgado de familia conforme han ido cambiando las circunstancias sin solicitar modificación de medidas. No en vano, la menor se fue en marzo de 2016 con el padre y no hubo modificación de medidas hasta marzo de 2018 cuando judicialmente la custodia paso al padre; y en este momento la custodia la tiene la madre sin que haya recaído sentencia que lo diga. Por todo ello, no resulta extraño que acusado y denunciante pactaran también apartarse de la sentencia en cuanto a la cuantía de los alimentos, y reducirla a 300 euros; de hecho, la propia perjudicada reconoció en juicio

haberle dicho al acusado que le pagara "lo que fuera", indicando de forma expresa "por ejemplo, 300 euros".

Y en este contexto, consta que el acusado ha pagado en 2012 tan solo 800 euros; en 2013 unos 1780 euros; en 2014 ha pagado 600 euros; en 2015 unos 1600 y en los dos meses de 2016, hasta que la niña se va con el padre, ha pagado 400 euros. El acusado ha pagado otras cantidades en "mano" a la perjudicada; unas dos veces según ella reconoce. Y también a través del testigo Alberto, que confirmó este extremo, "unas 15 o 20 veces". Este hecho es negado por la perjudicada, sin embargo, en este punto ofrece mayor credibilidad el testigo Alberto, amigo y compañero de trabajo de ambos, pues solo se ha cuestionado en este juicio la credibilidad de la perjudicada, la que además parece haber instado el proceso guiada por el resentimiento, evidenciándose esta circunstancia en el hecho de que la denuncia se pone justo después de perder la custodia de la menor. El acusado también ha pagado durante todo el periodo de reclamación el IBI y la tasa de basura donde vivía la denunciante con su hija. Y dice el acusado que ha pagado la hipoteca de la casa y unos préstamos de la perjudicada; aunque lo primero no consta que se haya hecho y lo segundo, aunque consta la amortización de un préstamo, de la documental aportado no puede saberse si el mismo estaba destinado al pago del coche u otras cosas de Sara.

También consta, pues es un dato que reconoció la perjudicada, que se ha vendido la vivienda familiar y que el acusado no ha percibido ninguna cantidad pese a que era el dueño de la mitad. Y también que Sara ha percibido los rendimientos por el alquiler vacacional de la vivienda pese a que la casa es de los dos.

Pues bien, de lo extractado anteriormente que no es sino el resultado de la prueba examinada en conciencia vemos que el acusado viene realizando ingresos, aunque parciales, pero de forma más o menos periódica, pues a los meses en los que consta el pago mediante anotación bancaria es preciso añadir los pagos en mano, que han sido directamente al menos en dos ocasiones, y por medio de tercero en 15 o 20 ocasiones. Después, vemos también que la economía del acusado no es especialmente boyante, y no obstante ha hecho pago de gastos que son comunes (IBI y basura), y al mismo tiempo no ha recibido el producto (venta y alquileres) de bienes que eran comunes, y que se han podido destinar al sustento de la menor. Y el dato más relevante es que el acusado trabaja en hostelería en temporada de verano, teniendo unos ingresos brutos anuales que no van mucho más allá de los veinte mil euros. Todo ello impide que podamos, concluir, con la certeza que exige una sentencia penal, máxime si es condenatoria, que el acusado estuviera en situación y tuviera capacidad económica suficiente para pagar más de lo que ha hecho.

No negamos la obligación del padre de pagar los alimentos, que está y debe estar constreñido a pagarlos en la forma y en la cantidad que se le ha dicho por el Juzgado de familia, lo que pretende indicar este proveyente es que atendiendo a las circunstancias expuestas y al principio de intervención mínima del derecho penal, la vía ejecutiva civil aparece como el conducto más adecuado para reclamar las pensiones que aún están pendientes.

Por todo lo cual, procede una sentencia absolutoria con todos los pronunciamientos favorables para Manuel incluido el de las costas, sin que se haya apreciado ni mala fe ni temeridad en la acusación, mantenida también por el funcionario público representante del Ministerio Fiscal.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación

### **FALLO**

Que debo **ABSOLVER Y ABSUELVO** a **MANUEL** del delito de impago de pensiones por el que venía siendo acusado, declarando las costas de oficio.

Notifíquese la presente resolución a las partes, previniéndolas que la misma no es firme y contra ella podrán interponer recurso de apelación por ante la Ilma. Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, recurso que deberá ser presentado en el plazo de DIEZ DÍAS, a contar desde la notificación, ante este Juzgado de lo Penal.

Llévese testimonio de la presente resolución a los autos principales.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el lltmo. Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado constituido en audiencia pública, en el día de la fecha. Doy Fe