

**UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS**

Programa de Doctorado “Cuestiones actuales del Derecho”



**Resumen de Tesis Doctoral
LA DELINCUENCIA PATRIMONIAL EN EL MATRIMONIO,
UNIÓN DE HECHO Y RELACIONES ANÁLOGAS DE
AFECTIVIDAD EN NICARAGUA Y ESPAÑA**

Tesis Doctoral presentada por:
MICHELLE MATILDE RIZO PEREIRA

Directores:
Prof. Dr. Dr. h. c. mult. **DIEGO-MANUEL LUZÓN PEÑA**
Prof. Dr. **JOSÉ-ZAMYR VEGA GUTIÉRREZ**

Managua, Nicaragua, Junio 2016

INTRODUCCIÓN

En esta investigación se pretende estudiar el contenido esencial de los sujetos destinatarios de las leyes integrales de violencia en el matrimonio, unión de hecho y relación análoga de afectividad, en las agresiones patrimoniales, desde la perspectiva jurídico-dogmática y político-criminal en Nicaragua y España, en razón de la Ley integral 779, Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reforma a la Ley N° 641, “Código Penal” y Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Pese a los esfuerzos y acciones realizadas por los Estados para alcanzar la igualdad entre el hombre y la mujer, éstos no son suficientes para erradicar el flagelo de la violencia. Consecuentemente, el reconocimiento formal de la violencia contra la mujer se refleja en un primer momento en las Convenciones Internacionales que dan origen a las reformas de los Códigos Penales de Nicaragua y España.

Cierto es que con las medidas implementadas por los Estados a todas luces se amplifican las esferas de las políticas públicas de forma tal que pareciera ser que las políticas implementadas en materia de género apuntan al fortalecimiento de la familia, la prevención y erradicación de la violencia con el fin de que la mujer en su relación de pareja pueda vivir una vida digna y libre de violencia. Pero estas acciones no son suficientes.

Actualmente, no existe consenso a la hora de determinar las causas de la violencia, sin embargo, se afirma que las desigualdades sociales y las pautas culturales, sociales, religiosas e ideológicas son el origen. Por ello, es que subsiste la condición inferior de las mujeres en sus relaciones afectivas en: la familia, el trabajo y la sociedad. Adviértase, que mientras las relaciones entre hombres y mujeres sean desiguales en trato y oportunidades, los estereotipos, los valores sesgados de dominación y autoridad de los hombres y, la sumisión de las mujeres continuaran asimilando y reproduciendo.

La metodología propuesta se basa en el desarrollo de cuatro capítulos que detallo a continuación.

En el primer capítulo se presenta el escenario general de la evolución, designación, rol histórico de la mujer y el reconocimiento formal de la existencia de violencia hacia la mujer en el ámbito internacional. Consecuente con ello, se observarán las Leyes Integrales de violencia 779 y la LO 1/2004, para el análisis de los elementos integradores y análogos y, sobre esta base plasmar complejidades, núcleos de problemas y elementos integradores en las relaciones de pareja.

En el segundo capítulo se observará con precisión, los sujetos de las leyes integrales de violencia, extrayendo elementos útiles, relevantes, confusos y complejos para determinar y fijar los destinatarios de las leyes especiales de violencia de género, con el fin de observar los diversos criterios que se derivan de las relaciones afectivas y desvelar de que se vale la jurisprudencia, la doctrina y las leyes especiales para afrontar la delimitación objeto de la cuestión.

El tercer capítulo se examinará desde el punto de vista jurídico-dogmática y jurisprudencial la problemática que encierran las conductas de naturaleza patrimonial no violenta en el seno del matrimonio, unión de hecho estable o relación de afectividad a la luz del artículo 268 CPE. La cuestión importante a debatir es siguiente: 1. El fundamento, la filosofía y la razón en que se sustenta la causa personal de exclusión de la punibilidad. 2. El contexto de familia que acoge el precepto no responde a la realidad social ya la política criminal de género, que condena cualquier manifestación de violencia en contra de la mujer reconocido y refrendado por los Estados en los diversos instrumentos internacionales.

El último capítulo examinará que la violencia que realizan ciertos hombres sobre su pareja en el Ordenamiento jurídico nicaragüense no se circunscribe únicamente a delitos contra la integridad de las personas sino a otros supuestos que por su propia naturaleza repercuten en el patrimonio. El asunto revelador a señalar es que el término de violencia

patrimonial utilizado por el legislador nicaragüense no responde al sentido propio del derecho penal.

A continuación, detallaremos las fuentes utilizadas en la presente investigación, teniendo en cuenta la dogmática jurídica y las resoluciones jurisprudenciales que tratan e interpretan los casos de la vida real.

Se desarrolla una labor investigativa de forma analítica y descriptiva que metodológicamente se centra en delimitar los sujetos destinatarios de las leyes especiales de violencia de manera general y específicamente en la Ley 779 y LO 1/2004. Pues bien, desde la jurisprudencia española se analizan supuestos de delitos de naturaleza patrimonial y la práctica forense en la resolución de casos concretos que precisan la aplicación de las técnicas de argumentación jurídica, necesaria e indispensable para el progreso de la presente tesis doctoral.

En particular, se hará uso de la interpretación sistemática, dogmática e integral de los textos especiales y del Derecho Penal haciendo una interpretación y valoración crítica de los preceptos que devienen de las aportaciones de la doctrina y la jurisprudencia.

No menos cierto es que también se recurre al método analítico comparativo. De ahí que la primordial fuente de información utilizada es la documental. Se destaca en las fuentes: libros, artículos de revistas especializadas, informes, circulares y sentencias.

Como parte de las fuentes examinadas en el progreso de esta investigación fueron las contribuciones de académicos y doctrinarios en congresos, foros-debates, entrevistas a funcionarios públicos nacionales e internacionales, quienes brindaron instrumentos básicos para la culminación de la presente investigación.

CONCLUSIONES

1. El ejercicio de dominación que ciertos hombres efectúan sobre sus parejas no se restringe a delitos de lesiones o de homicidio sino que se proyecta sobre otras muchas tipologías, con las excepciones de aquellas que por su propia naturaleza trasciende más allá de los supuestos de afectación de la vida y la integridad, también se refleja en el patrimonio. Esta situación se produce no solamente en los casos en los que la pareja comparte jurídicamente el patrimonio, sino también en supuestos en los que esa titularidad conjunta no se produce, ya porque el régimen económico matrimonial es de separación de bienes, o sencillamente, no ha mediado matrimonio o, en un sentido más amplio, no se comparten facultades de gestión sobre los bienes, pero ello no impide relaciones de dominación con proyección en el patrimonio. Esta es una razón que debe hacer planearse la necesidad de introducir una cláusula general aplicable a todos los tipos recogidos en el Código Penal (o, al menos, a otras tipologías), pero, por ello mismo, con una construcción en la que configuren elementos de contención.

2. El que el Derecho positivo español se refiera exclusivamente, por lo que importa a violencia de género, a lesiones y coacciones, no impide que se aborde la cuestión de la delincuencia (de género) patrimonial en el CP español, y ello a los efectos siguientes: 1º) para estudiar qué relevancia conceden los Tribunales españoles a la existencia de relaciones de dominación en delitos patrimoniales (estudio jurisprudencial); 2º) particularizar lo anterior en relación tanto a la circunstancia mixta de parentesco (art. 23 CPE) como a la causa personal de exclusión de la punibilidad recogida en el artículo 268 CPE; 3º) Hacer una propuesta de cara a la posible modificación de la legislación penal española en materia de violencia de género.

3. De la simple lectura del artículo primero de la LO 1/2004, se desprende una delimitación de los sujetos activos con base en dos criterios fundamentales: a) que se trate de un hombre; b) que el sujeto activo haya llevado a cabo actos violentos "como manifestación de la discriminación,

la situación de desigualdad y las relaciones de poder". En cuanto al artículo 153 CPE tampoco cabe duda de que el sujeto activo ha de ser un hombre y el sujeto pasivo una mujer.

4. La mujer, en unas relaciones homosexuales (y lo mismo puede decirse de la homosexualidad masculina), tampoco puede ser sujeto activo. Una mujer no es un hombre aunque "se sienta" como un hombre, y lo mismo, pero al contrario, puede decirse de un hombre que "se sienta" mujer. Ellos (ellas) pueden reproducir papeles, pueden "representarlos", pero no son "hombres", siendo mujeres biológicamente, ni "mujeres", siendo hombres genéticamente. El homosexual es discriminado socialmente pero no por el hecho de "sentirse mujer u hombre" no siéndolo naturalmente, sino por otras razones -obviamente rechazables- pero que no se identifican con las que están en el origen de las relaciones de dominación históricamente ejercidas sobre las mujeres.

Los roles que asumen en esa relación homosexual los recrean, no les vienen dados, y no es cuestión de enfocar el haz de luz sobre unas concretas, individuales y particulares relaciones homosexuales, la situación de dominación ejercidas por los hombres sobre las mujeres se contemplan no como casos particulares, sino como estructurales socialmente establecidas, y esa situación existe al margen de que haya situaciones (numerosas o no) en que esa relación no se da.

Que hay situaciones de dominación entre las parejas homosexuales, sin duda que debe haberlas -o las hay- en algunos casos, pero, como acertadamente señala LARRAURI PIJOAN, socialmente no se corresponden o no equiparables, a las que históricamente se han entablado entre hombres y mujeres; y no es cuestión de que haya un contexto jerárquicamente estructurado, lo que puede producirse en relaciones homosexuales y en otros muchos ámbitos, sino de la existencia de toda una "cultura" de dominación que se ha producido a lo largo de los siglos que ha terminado con someter a las mujeres a relaciones de dominación en relación con los hombres.

No es un problema episódico sino estructural que se produce de forma generalizada en las relaciones entre hombres y mujeres. Se trata de una "sociedad partida", hombres dominando a mujeres.

5. En lo relativo a los transexuales, y a la luz de las consideraciones realizadas en la conclusión anterior, es necesario, para aplicar los criterios de violencia de género, y en el caso particular el artículo 153 CPE, que se produzca la transformación física o la declaración legal de "mujer", según la Jurisprudencia mayoritaria.

6. A partir de la anterior conclusión sobre la especialidad de los sujetos (y de los tipos que contienen las correspondientes conductas infractoras) desató, en la Jurisprudencia y doctrina española y, aunque con muy pocos pronunciamientos también en la nicaragüense, una considerable polémica acerca de si es aceptable en Derecho Penal configurar las normas, e interpretarlas, en clave de "discriminación positiva" y paralelamente introducir acciones positivas al respecto.

A nuestro entender, y para una correcta resolución de la cuestión, deben tenerse en cuenta las siguientes consideraciones:

- a) La discriminación (sea positiva o negativa) de la mujer se invisibiliza o confunde entre otras discriminaciones a las que realmente no pertenece; y ello por una evidente razón, el caso de la mujer no es un problema que se pueda reconducir a la discriminación de minorías en el sentido de marginación. Las mujeres, como género, no es que estén marginadas (en el genuino sentido de apartadas) sino dominadas, integradas pero con un determinado papel, el papel de sometidas.
- b) Un tema distinto es que le pueda ser aplicado alguno de los planteamientos generales que afectan al mecanismo de la discriminación positiva, pero teniendo claro que ni por sus características, ni metodológicamente debe ser equiparado a "minorías", porque no se trata de minoría (ni cualitativa ni cuantitativa) y porque esa asimilación, al final, lo que persigue,

consciente o inconscientemente, es ocultar el hecho de la discriminación por el mero hecho de ser mujer, de sus características esenciales, y del referente a posiciones de dominio ejercidas por el hombre; es decir: las mujeres, no son pobres, negras, extranjeras, etc.

- c) En efecto, y es que incluso siendo pobres, negras o extranjeras, el hecho diferencial es el de ser mujer (porque aun las que pertenecen a esas minorías, son discriminadas, por los discriminadores, por el hecho de ser mujer) y es ahí donde se pone de manifiesto el verdadero fundamento de la discriminación de la mujer, las posiciones de dominio, y ese dato atraviesa todas las categorías existentes, todos los grupos sociales, y también las auténticas minorías.
- d) Todos los esfuerzos hechos a lo largo de la historia para aminorar la discriminación por razones étnicas, raciales, sociales (que han sido muchos y que han llegado a alimentar perversísimas contiendas), no han afectado a la situación de la mujer.

7. Teniendo en cuenta las convenciones internacionales aplicables al caso, así como las propias constituciones de los respectivos países (en especial en lo relativo al principio de igualdad), no vemos mayor inconveniente en la construcción de normas penales en clave "discriminación positiva". Ello se justifica, entendemos, en la mayor vulnerabilidad de la mujer. Se trata de una vulnerabilidad en primer lugar física (lo que tiene especial significado, como es evidente, en los habituales delitos de malos tratos y homicidio). En efecto, la fortaleza física de las mujeres (salvo clamorosas excepciones) es muy inferior a la de los hombres, sus capacidades físicas para la agresión son mucho más limitadas que las del hombre, y en ese sentido se encuentran en situación de una mayor y especial vulnerabilidad en sus relaciones de pareja.

Pero, en segundo lugar, su mayor vulnerabilidad proviene de pautas culturales, y ello sucede especialmente en las relaciones de pareja, y ello como consecuencia de que: a) aceptan que tendrán hijos y que ellas serán

cuidadoras principales; b) que serán los hombres los que harán la contribución económica principal, y en consecuencia subordinarán su trabajo al de él hasta el punto de que renunciarán al ejercicio profesional extramuros de su "hogar"; c) todo lo anterior determinará, psicológicamente, una situación de dependencia emocional, y objetivamente una económica y progresivamente también social.

Todo lo anterior avala acciones positivas orientadas a conceder un trato penológico diferenciando cuando la acción típica tiene como sujeto activo a un hombre y a la mujer como sujeto pasivo, y, en concreto, justifica el incremento en la sanción a los hombres que realizan las conductas de malos tratos a los que se refiere el artículo 153. 1 inciso primero, CPE.

8. Asimismo, entendemos que si éste es el escenario para la “gran categoría” de la violencia de género, éste debe ser, también, el propio para la construcción de una categoría de delincuencia patrimonial realizada en el ámbito de la violencia de género (la comúnmente llamada violencia patrimonial), pues en este caso lo único que se modifica no es, evidentemente, la base sobre la cual se asienta el “trato distinto” a la mujer, sino el objeto sobre el que recae la violencia¹. Los sujetos, pues, deberán ser los mismos: hombre el activo y mujer el pasivo.

9. La doctrina jurisprudencial absolutamente mayoritaria en España, concluye en la falta de necesidad de comprobar la concurrencia de un

¹ “Existe una tendencia cada vez mayor a considerar las agresiones patrimoniales - definida como la violación de los Derechos de propiedad de la mujer- entre las formas de violencia contra la mujer, junto con la violencia física, psicológica y sexual. Su inclusión ha sido invocada por varias organizaciones internacionales como la Organización Panamericana de la Salud (OPS), por lo menos desde hace una década, dado que la violencia patrimonial está a menudo relacionada con las otras formas de violencia, y porque en sí misma constituye una violación a los derechos humanos de la mujer”, Así, DEERE / TWYMAN / CONTRERAS, EUTOPIA 5, 2014, 95.

especial elemento subjetivo de lo injusto en el tipo del artículo 153 CPE, afirmándose que es el contexto de la actuación delictiva y las circunstancias del caso, las que permiten observar, en ocasiones comportamientos o actos concluyentes, que debe tratarse de una situación de dominación, menosprecio o subyugación del varón sobre la mujer como guía de proceder delictivo del hombre, y expresión de la denominación "violencia de dominación machista", especialmente expresiva en la violencia habitual, por la situación permanente de dominación instaurada, pero también evidente y necesaria en los actos puntuales que dieron lugar al enjuiciamiento, es decir, no se requiere la concurrencia de un especial elemento subjetivo, pero sí a que la conducta se llevada a cabo en un determinado contexto.

10. Entendemos, con LUZÓN PEÑA, que la naturaleza jurídica de la institución contenida en el artículo 268 CP español se corresponde no con una de la denominada "excusas absolutorias", sino más bien con una "causa personal de exclusión de la punibilidad"; de esa manera se evitan posibles confusiones que podrían originarse, fundamentalmente, con las causas de exclusión de la culpabilidad o a originales doctrinas que atribuyen a esta causa la naturaleza de no exigibilidad de una conducta distinta.

11. Que está anclado en el Derecho histórico, y con claros precedentes en el Derecho Romano, la exclusión de acción penal en los casos de ciertos atentados patrimoniales entre determinadas líneas parentales, y la apertura de otros medios de reacción (civiles) para la recuperación de la cosa o la reparación del daño, tanto frente a los parientes que actuaron como sujetos activos como en relación a terceros.

Esta institución ha encontrado reflejo tanto en el Derecho español como en otros Derechos europeos (verbigracia, el francés, austríaco o napolitano), y tuvo también su manifestación, aunque con otra configuración, en el Derecho germánico. A los países americanos se comunicó la causa personal como contagio procedente del Derecho

Castellano al Derecho Colonial, primero, y posteriormente a través de la codificación.

12. Ya en el Código Penal de 1822, en su artículo 756, quedaron plasmadas las características que ha mantenido esta causa personal a través del tiempo: a) que se trate de determinados injustos; b) que sujetos activos y pasivos del delito patrimonial se encuentren en una determinada relación; c) que los extraños a ese reducido círculo parental responderán plenamente; d) que únicamente quedará subsistente la responsabilidad civil para los sujetos implicados en el tipo; e) que queda excluida hasta la posibilidad de entablar acción, por lo que existe un óbice procesal a la persecución penal de la conducta.

Es de notar, sin embargo, que en la redacción que de la causa personal se llevaba a cabo en el CPE acabado de citar, no se exigía que sujetos activos y pasivos "viviesen juntos", requisito que no se incluyó en la configuración de la institución hasta el Código Penal de 1848, por más que esta referencia fuese evolucionando en los textos de los códigos posteriores.

13. Que la regulación penal, y en lo que se refiere a la mujer, estaba construida sobre unas bases en las que la mujer se hallaba claramente sometida al varón en el ámbito matrimonial. Así, el Código Civil español de 1889 establecía una configuración del matrimonio en el que la mujer estaba subordinada a su marido, en todos los ámbitos, y sobre todo y más allá de concretas regulaciones conceptuales, en su papel de mujer, es decir está tenía un trato asimilado a la minoría de edad, lo que se reflejaba claramente en el contenido del artículo 57 CC, donde se disponía con rotundidad: *"El marido debe proteger a la mujer, y ésta obedecer al marido"*.

En este corto precepto se reúnen dos de las características de lo que constituye la dominación del hombre sobre la mujer: la necesidad que tiene ésta de ser "protegida" por el hombre y el correlativo reconocimiento

de su inferioridad y subordinación respecto de él, lo que se traduce en su deber de obediencia.

14. Desde el punto de vista patrimonial la mujer, con carácter general, estaba completamente sometida, hasta para gobernar sus propios bienes, al marido; únicamente se le reconocía capacidad patrimonial para "hacer la compra" doméstica o para "adornarse", aunque en este último caso el marido tenía que prestar consentimiento.

Con semejante Ordenamiento no tenía cabida la posibilidad de hablar de "violencia patrimonial" en el sentido de actos ilícitos cometidos frente al patrimonio de la mujer, puesto que al marido se le reconocían facultades tan amplias que casi cualquier "atentado" contra el patrimonio de la mujer (que tenía una capacidad de obrar muy disminuida) pertenecía al terreno de lo lícito; el que la causa personal de exclusión de la punibilidad diera cobertura a ilícitos penales, poco venía a añadir (obviamente algo sí) a esa situación de sometimiento de la mujer. Esta situación permaneció, en lo sustancial, inmodificada hasta la ley 14/1975, de 2 de mayo, y de forma más evidente aún hasta la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil español, en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio.

15. La fundamental modificación del Código Civil no se reflejó en absoluto en el Código Penal, ni siquiera tras la reforma de 1995. Es decir, ha continuado la misma redacción, problemas de forma aparte y de concreción de los injustos de referencia, que en el CP1848; eso sí, con la enorme diferencia de que la legislación civil y la posición de la mujer casada ante el Ordenamiento español no tienen nada que ver con la existente hace siglo y medio.

16. El fundamento que generalmente se atribuye, tanto por la Jurisprudencia como por la doctrina, a esta causa personal de exclusión de la punibilidad no es compartible desde un entorno constitucional, pues reproduce modelos de familia y de dominación imposibles de aceptar y de compaginar con la norma suprema. Sitúa a la mujer,

además, en una posición que facilita extraordinariamente el ataque patrimonial, de delincuencia patrimonial y constituye un instrumento más de dominación.

Se trata de una configuración legislativa que sigue manteniendo a la mujer en el gueto a disposición de las determinaciones de voluntad del hombre; y no sirve aquí el argumento de que la causa personal "viaja en las dos direcciones", que es aplicable tanto al hombre como a la mujer, porque ello sólo es así sobre el papel, sobre el texto de la ley y no sobre la realidad social discriminatoria que diariamente afrontan millones de mujeres.

17. A nuestro entender el fundamento sobre el que se construyó esta causa personal, si en su momento resultaba más discutible por todo lo aquí expuesto, actualmente carece de coherencia en relación con el resto del Ordenamiento, y algunas de las interpretaciones gramaticales posibles de esta cláusula podrían ser tachadas, sin duda, de inconstitucionalidad.

Pero en aplicación del principio de conservación del Ordenamiento y buscando una interpretación posible en relación a la mujer, sólo sería aceptable la causa personal de exención de la punibilidad contenida en el artículo 268 CPE, si todos los supuestos de violencia de género se consideraran como de concurrencia efectiva de violencia o intimidación, y por lo tanto, y por esa vía, resultarían excluidos de la aplicación de la causa de exención.

18. De acuerdo con el artículo 268 CP español el ámbito de aplicación de la norma se extiende a toda los capítulos comprendidos en los nueve primeros capítulos del Título XIII, del libro II, del Código, siempre que no concurra violencia o intimidación, "o abuso de la vulnerabilidad de la víctima, ya sea por razón de edad, o por tratarse de una persona con discapacidad". No se extendería a otros delitos extramuros de los capítulos I al IX de este Título XIII, puesto que el artículo 268 CPE está encuadrado en el Capítulo X del Título XIII que lleva por rúbrica de la

"Disposiciones comunes a los capítulos anteriores", lo que, evidentemente, hace referencia únicamente a los delitos recogidos en los capítulos I al IX del Título XIII del libro II CPE.

19. La equiparación realizada por la Jurisprudencia, y por lo tanto la integración en la "causa personal", de las relaciones estables de pareja a la relación matrimonial, conculca de forma clara, manifiesta y terminante el principio de legalidad y el de división de poderes, puesto que la Jurisprudencia ante un justificable, o no, disenso frente a la opción legislativa, corrige al Legislador al ampliar el ámbito de aplicación de la "causa personal".

20. No creemos que sea aplicable, en ningún caso, la "causa personal" recogida en el artículo 268 CP español a las personas jurídicas, ni siquiera en la interpretación restrictiva que lleva a cabo el Tribunal Supremo, ya que el tipo es taxativo en cuanto a los sujetos y el fundamento atribuido a la causa personal de exclusión de la punibilidad no se cohonesta con la ampliación de la excusa a las personas jurídicas.

21. Las especiales relaciones existentes en el núcleo de la familia requieren un planteamiento no penal, sino procesal diverso; lo que resulta especialmente trascendente en relación a la mujer casada, quién en no pocos casos se halla padeciendo una situación de dominación a cargo de su marido. Esa caracterización distinta de la relación procesal pasa, no por prohibir que la mujer accione contra su marido, tal y como actualmente efectúa el artículo 103 de la Ley Rituaria Criminal, sino por dejar en manos de la víctima la decisión de iniciar o no el procedimiento penal mediante la presentación de la denuncia.

No cabe duda, que es el integrante de la familiar, el mejor barómetro para medir si es la intervención el Estado (y de su derecho a castigar), la mejor opción para solucionar el conflicto de las agresiones patrimoniales no violentas en la pareja, y por ello debe dejarse a su elección. Lo que no pase por aquí (es decir, una situación como la construida por los artículos 268 CPE y 103 de la Ley de enjuiciamiento Criminal) únicamente servirá

para consagrar a la mujer como víctima de la violencia machista, y seguir constituyendo a la familia en un ámbito de impunidad.

22. De no optarse por derogar el artículo 268 CPE, cabe la posibilidad de excluir de su aplicación, y junto a los supuestos de utilización de violencia o intimidación (o los casos de especial vulnerabilidad por razones de edad o discapacidad), aquellos casos en los que haya mediado violencia de género. De no entenderse así, y como creo hemos demostrado, la referida causa personal de exclusión de la punibilidad seguirá sirviendo como un ámbito de ejercicio impune de la delincuencia patrimonial de género.

23. En la génesis histórica del Ordenamiento Jurídico nicaragüense ha quedado demostrado que el marido podía extralimitarse en la administración de los bienes de la mujer, pues, con semejante Ordenamiento no tenía cabida hablar de “delincuencia patrimonial” o de actos ilícitos cometidos frente al patrimonio de la mujer, ya que como se ha demostrado al marido se le reconocían facultades amplias y que cualquier “atentado” contra al patrimonio de la mujer quedaba impune. También se ha demostrado que para el Ordenamiento nicaragüense la mujer tenía la capacidad disminuida, y por ello cualquier atentado contra su patrimonio pertenecía al terreno de lo lícito.

24. La llamada “violencia patrimonial y económica” o a mejor decir, la “delincuencia patrimonial realizada en el ámbito de la violencia de género”, es una novedosa figura delictiva del Derecho Penal latinoamericano, concerniente a la violencia de género y que para muchos doctrinarios, al contener en sí misma una suerte de discriminación positiva, no contradice los principios de igualdad y proporcionalidad, entre otros principios

25. La no delimitación de la violencia patrimonial en el Ordenamiento Jurídico nicaragüense ha coadyuvado al continuo ensanchamiento del Derecho Penal especial y con ello la descodificación y disgregación de figuras penales mediante la confección de leyes penales especiales que

algunas veces se aleja de la integralidad, doctrinal y jurisprudencial del Derecho Penal. Consecuentemente nos hallamos ante descripciones típicas imprecisas, pues, utiliza términos o conceptos indeterminados que dan lugar a interpretaciones amplias y delimitadas creando dificultades en su aplicación por lo que plantea retos interpretativos arduos. Esa caracterización distinta, novedosa y compleja del tipo de violencia patrimonial induce a la doctrina y a la jurisprudencia penal, a resolver estos problemas para transmitir un ámbito de certeza para su aplicación.

25. En lo relacionado con el término “violencia patrimonial” utilizada por la legislación nicaragüense, debemos manifestar nuestro desacuerdo con dicha nominación, no sólo porque desde el punto del uso del lenguaje no se corresponde con lo que se quiere regular, sino porque cuando en Derecho penal se habla de violencia o de delitos violentos, se hace comúnmente para referirnos al acometimiento físico de una persona respecto de otra (a acciones violentas); y siendo que ninguno de los supuestos del artículo 12 de la ley 779 constituyen actos violentos (en el sentido usual del Derecho Penal), hemos preferido utilizar, a lo largo de esta investigación, la denominación “delincuencia patrimonial realizada en el ámbito de la violencia de género”, porque creemos que engloba tanto el sustrato de la acción, como el contexto en la que ésta se realiza

26. La delincuencia patrimonial en las relaciones de pareja resulta compleja, y presenta singularidades, la no delimitación del tipo nos conduce a hacer un estudio multidisciplinario para observar su aplicación y con ello determinar la aplicación de medidas no punitivas que pudieran resultar más eficaces. Es de considerar la mínima intervención del Derecho Penal o de última ratio, pues la violencia de género requiere de un proceso amplio y de implementación de políticas públicas en la prevención y tratamiento del agresor y las víctimas de este flagelo.

Principales referencias bibliográficas ²

ALARCÓN PALACIO, Yadira, “Régimen patrimonial del matrimonio desde Roma hasta la Novísima Recopilación”, Revista de Derecho, No. 24, Universidad del Norte (**RDUn**), 2005, pág. 2-31.

ALCALE SÁNCHEZ, María, **La discriminación** hacia la mujer por razón de género en el Código Penal, Madrid, REUS, 2006.

ALONSO DE ESCAMILA, Avelina / LAMARCA PÉREZ, Carmen, “Reflexiones sobre las medidas penales de protección contra la violencia de género”, en García Valdés y otros (coord.), Estudios Penales en homenaje a Enrique Gimbernat, Tomo II, 2008, pág. 1761-1772. (**cit. LH- Gimbernat II**)

ÁLVAREZ GACÍA, Francisco Javier, “Algunas consideraciones críticas en torno al Código Penal de 1995”, en Revista del Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, 2ª época (**RICASV**), No. 1, enero/marzo, 1996.

ÁLVAREZ VIZCAYA, Maite, “La excusa absolutoria de los delitos patrimoniales: Artículo 268 del CP”, en EchanoBasaldua (coord.), Estudios Jurídicos en Memoria de José María Lidón, Bilbao, Universidad de Deusto, 2002, pág. 25-40. (**cit. LH-Lidón**)

ANTÓN ONECA, José, Derecho Penal. Parte General, Madrid, 1949. (**cit. DP, PG**)

ANTÓN ONECA, José. Derecho Penal (2ª ed., anotada y puesta al día por J.J. Hernández Guijarro y L. Beneytez Merino), Madrid, Akal, 1986, (**cit. DP**).

ARÁUZ ULLOA, Manuel, “El principio de igualdad ante la Ley”, en Revista Encuentro (**RE**), No. 49, 1999, pág. 31-37.

BARRÉRE UNZUETA, María Ángeles, “Igualdad y discriminación positiva: un esbozo de análisis teórico- conceptual”, en Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho (**CEFD**), No. 9, 2003, pág. 1-27.

BLANCO, Pilar / RUIZ-JARABO, Consuelo / GARCÍA DE VINUESA, Leonor / MARTÍN-GARCÍA, Mar, “La violencia de pareja y la salud de las mujeres”, en Gaceta Sanitaria (**GS**), vol. 18, No1, 2004.

BODELÓN, Encarna, **Violencia de género** y las respuestas de los sistemas penales, Buenos Aires, Didot, 2012.

BOIX REIG, Javier, “Introducción”, en Latorre Latorre (coord.), **Mujer y Derecho Penal**, Valencia, Tirant lo Blanch, Valencia, 1995.

BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel / RUEDA MARTÍN, María Ángeles, “La discriminación positiva de la mujer en el ámbito penal”, en Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres (**AEQUALITAS**), No. 15, 2004, págs. 65-73.

² Las palabras en negrita-cursiva y las situadas entre paréntesis, se corresponden con las citas abreviadas de las notas a pie de página efectuadas a lo largo del trabajo.

- BRICOLA, Francio, **La discrezionalità** nel diritto penale, Vol. I, Milano, Giuffrè, 1965.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, **Control social** y sistema penal, Barcelona, PPU, 1987.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, Manual de Derecho Penal Español. Parte General, Barcelona, Ariel, 1984. (**cit. Manual DPE PG**)
- CAPEL MARTÍNEZ, Rosa María, Preludio de una emancipación: la emergencia de la mujer ciudadana, en Cuadernos de Historia Moderna (**CuadHM**), No. 6, 2007, pág. 155-179.
- CARMONA SALGADO, Concepción. Voz “Excusa Absolutoria”, en BoixReig (dir.), Diccionario de Derecho Penal Económico (**DDPE**), Iustel. Madrid, 2008.
- CASTRO CORREIDOIRA, María / GUINARTE CABADA, Gumersindo, “Excusa absolutoria de parentesco del artículo 268 CP”, en González Cussac (dir.), **Comentarios** a la Reforma del Código Penal de 2015. 2ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, pág. 837-843.
- DE BEAUVOIR, Simone, **El segundo sexo**, Vol. II, La experiencia vivida, Madrid, Cátedra, 1999.
- GONZÁLEZ RUS, Juan José, “La constitucionalidad de la LO 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, en relación con la reforma de los delitos de lesiones, amenazas y coacciones”, en Carbonell Mateu (coord.), Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal, 2005, pág. 483-502. (**cit. LH-Cobo del Rosal**).
- GUTIÉRREZ, José Marcos, **Práctica Criminal** de España, tomo III, 2ª ed., Madrid, 1819.
- HEGEL, Friederich, **Fundamentos** de Filosofía del Derecho, 1821.
- HERNÁNDEZ GARCÍA, Javier, “La terminación de la fase instructora en el nuevo procedimiento penal abreviado”, en Revista Xurídica Galega (**RXG**), No. 38, 2003, pág. 51-88.
- JESCHECK, Hans Heinrich, Tratado de Derecho Penal, Parte General (trad. De la 4ª ed., alemana por J.L. Manzanares Samaniego), 2ª ed., española, Granada, Comares, 1993, (**cit. Tratado PG**)
- KYMLICKA, Will, **Filosofía política** contemporánea: una introducción, Barcelona, Ariel 1995.
- LARRAURI PIJOAN, Elena, “Desigualdades sonoras, silenciosas y olvidadas: género y Derecho penal”, en Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid (**AFDUAM**), No. 13, 2009, pág. 37-55.
- LARRAURI PIJOAN, Elena, “Igualdad y violencia de género. Comentario a la STC 59/2008”, en Revista para el Análisis del Derecho (**InDret**), No. 1, 2009, pág. 1-17.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, “Actuación en conciencia y objeción de conciencia como causa de justificación y como causa de exculpación frente a la punición del delincuente por convicción”, en *InDret*, No. 1, 2013, pág. 1-22.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, “Libertad, culpabilidad y neurociencia”, en *InDret*, No. 3, 2012, pág. 1-59.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, Curso de Derecho penal, Parte General I, Madrid, Universitas, 1996. (*cit. Curso PG I*)

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, Lecciones de Derecho Penal. Parte General, 3ª ed., ampliada y revisada, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016. (*cit. Lecciones PG*)

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, Araceli, “discriminación positiva, perspectiva de género y derecho penal. Algunas cuestiones sobre la competencia de los nuevos juzgados de violencia sobre la mujer”, en Aragonese Martínez y otros, *Tutela penal* y judicial frente a la violencia de género, Madrid, Colex, 2006, pág. 11-62.

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, Araceli, *Las excusas absolutorias* en derecho español (Doctrina y Jurisprudencia), Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, *Las penas patrimoniales* en el Código Penal español, Bosch, Barcelona, 1983.

MAQUEDA ABREU, María Luisa, “Las sectas destructivas ante el Derecho”, en Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología (*Eguzkilore*), No. 18, 2004, pág. 229-246.

MARCOS GUTIÉRREZ, José, *Práctica Criminal* de España, tomo III, 2ª ed., Madrid, 1819.

MARTINEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, Derecho Penal Económico y de la Empresa, Parte General, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2016. (*cit. DPE, PG*)

MENDES DE CARVALHO, Erika, “Las condiciones de procedibilidad y su ubicación sistemática, una crítica al sistema integral del derecho penal”, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (*RECPC*). No. 7, 2005, pág. 1-29.

MIR PUIG, Santiago, Derecho Penal, Parte General, 10ª ed., actualizada y revisada, Reppertor, Barcelona, 2015. (*cit. DP PG*)

MORENO CASTILLO, María Asunción, "El modelo del patriarcado se impone a la Ley 779", Zona de Contacto (*ZdC*), No. 5, 2013, pág. 25-26. MORILLAS CUEVA, Lorenzo, “Algunas cuestiones sobre la violencia contra las mujeres”, en Carbonell Mateu (coord.), Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal, 2005, pág. 645-656. (*cit. LH-Cobo del Rosal I*)

- MORILLAS CUEVA, Lorenzo, "Respuestas del Código Penal ante la violencia doméstica. Propuestas de reforma", en Morillas Cueva (coord.), **Estudios penales sobre violencia doméstica**, 2002, pág. 659-688.
- MORILLAS FERNÁNDEZ, David, "Víctimas especialmente vulnerables en el delito de violencia doméstica", en: Morrillas Cueva (coord.), Estudios Penales sobre **Violencia Doméstica**, Madrid, EDERSA, 2002. Pág. 117-152.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, "El principio de la culpabilidad", en III **Jornadas** de Profesores de Derecho Penal, Santiago de Compostela, 1976.
- NAVARRETE URIETA, María, "El encubrimiento entre parientes (Art. 18 del Código Penal)", en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales (**ADPCP**), 1960, pág. 229-244.
- POLAINO NAVARRETE, Miguel, "Entre el Derecho penal simbólico y el Derecho penal del enemigo: la represión punitiva de la llamada "violencia de género", en Derecho y justicia penal en el siglo XXI: *liberamícorum* en homenaje al profesor Antonio González-Cuéllar García, 2006, págs. 673-712. (**cit. LH-González-Cuéllar**)
- RAWLS, John, **Teoría de la Justicia** (trad. de María Dolores González), 2006.
- ROCA AGAPITO, Luis, **La responsabilidad personal subsidiaria** por impago de la pena de multa. Lex Nova. Valladolid. 2003.
- ROXIN, Claus, **Culpabilidad y prevención** en Derecho penal (traducción de Francisco Muñoz Conde), Madrid, 1981.
- ROXIN, Claus, Derecho penal, Parte General, tomo I, Fundamentos. La estructura de la teoría del delito (trad. de la 2.^a ed. alemana y notas por D-M Luzón Peña, M. Díaz y García Conlledo y J. De Vicente Remesal), Madrid, Civitas, 1997. (**cit. DP PG I**)
- RUEDA MARTÍN, María Ángeles **La violencia sobre la mujer** en su relación de pareja con el hombre, Madrid, REUS, 2012.
- SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel, "Actualidad Constitucional Francesa", en Teoría y Realidad Constitucional (**TRC**) No. 3, 1999, pág. 225-268.
- SARTORI, Giovanni, **Video política: medios, información y democracia de sondeo**, México, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey, 2003.
- SEDÓN DE LEÓN, Victoria, **Mujeres en la era global**, contra un patriarcado neoliberal, Barcelona, Icaria, 2003
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, **Aproximación** al Derecho penal contemporáneo, Barcelona, Bosch, 1992.
- VIVES ANTÓN, Tomás Salvador / GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, "Comentario al artículo 268 CPE", en: Vives Antón (coord.), **Comentarios** al Código penal de 1995, tomo. II, Valencia, Tirant lo blanch, 1996, pág. 1318-1320.