

CUANDO EL PROGENITOR QUE TIENE ATRIBUIDO EL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR NO PAGA SU PARTE DE LA HIPOTECA, ¿ES DELITO?

Créanme si les digo que cada vez que la Sala de lo Civil o la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dicta una sentencia novedosa en materia de derecho de familia o derecho penal relacionado con familia, «cruzo los dedos» para ver si me encargan un caso que guarde relación con esa nueva jurisprudencia.

A veces –solo a veces–, estimados lectores, «suena la flauta» y así sucede, alguien me encarga un caso relacionado con esa nueva jurisprudencia.

El 25 de junio de 2020 la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó la Sentencia n.º 348/2020, por la que se confirmaba una condena a un progenitor no custodio por



no pagar su parte de la hipoteca que gravaba la vivienda familiar.

Este progenitor fue condenado «[...] como autor penalmente responsable de UN DELITO DE ABANDONO DE FAMILIA del artículo 227.1 del Código Penal, anteriormente definido, con la concurrencia de la atenuante simple de reparación o disminución del daño causado del artículo 21.5 del Código Penal, a la pena de TRES MESES DE PRISIÓN, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de condena».

Además, **en concepto de responsabilidad civil fue condenado a indemnizar a su ex** por «Las cuotas hipotecarias no abonadas por el acusado desde el mes de septiembre de 2014 hasta el dictado de la sentencia en el presente procedimiento, del que se detraerán 550 euros, que se han abonado el 8 de mayo de 2015 y el 1 de junio de 2015 según se reconoce en la querrela (folio 4 de las actuaciones)».

A esta sentencia, en este mismo espacio, dediqué el post «En caso de separación o divorcio, no pagar la hipoteca puede ser delito».

Algunos seguidores en redes sociales me preguntaron si cuando el que no pagaba su parte de la hipoteca era el progenitor que tenía atribuido el uso de la vivienda también incurría en responsabilidades penales.

En aquel momento me «aventuré» a decir que sí, ya que el **Código Penal** no diferenciaba entre progenitor custodio o no custodio, por lo que si la vivienda familiar estaba gravada con una hipoteca y en la sentencia se había acordado que la debían pagar ambos progenitores al 50 %, cualquiera de ellos podía incurrir en responsabilidades penales si no pagaba su parte.

Hoy ya puedo afirmar con total seguridad que **si el que no paga su parte de la hipoteca que grava la vivienda familiar es el progenitor que tiene atribuido el uso de la misma, también incurre en responsabilidades penales.**

EL CASO

Unos meses después de publicar el post «En caso de separación o divorcio, no pagar la hipoteca puede ser delito», acudió a mí un padre precisamente con ese problema. Tenía una vivienda con su ex; ella tenía atribuido el uso de dicha vivienda; los dos estaban obligados por sentencia a pagar la hipoteca al 50 %, pero ella no estaba pagando su parte.

Para evitar que el banco ejecutara la hipoteca, él había tenido que pagar su parte y la de su ex.

Inmediatamente se presentó una denuncia por la presunta comisión de un delito de impago de prestaciones económicas previsto y penado en el **artículo 227.1 del Código Penal**, dando lugar a las Diligencias Previas n.º 318/2022 seguidas ante el Juzgado de Instrucción n.º 3 de Móstoles en las que por auto de fecha 16 de enero de 2023 se acordó la apertura de juicio oral. Curiosamente muchos fueron los que me dijeron que esa denuncia no iba a prosperar.

Finalmente, mediante Sentencia n.º 219/2023, de fecha 15 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Penal n.º 4 de Móstoles, se acordó:

«Debo condenar y condeno a LA SEÑORA X como autor de un delito de abandono de familia en su modalidad de impago de pensiones, no concurriendo circunstancias modificativas de la responsabilidad, a la pena de seis meses de multa a razón de tres euros día, responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago y costas. En materia de responsabilidad civil deberá estarse al fundamento jurídico cuarto de la presente

resolución».

En este caso lo que se establecía en el Fundamento Jurídico Cuarto de la citada sentencia era lo siguiente:

«**CUARTO.-** El responsable criminalmente de un delito lo es también civilmente si del hecho se derivan daños o perjuicios (artículo 116 del CP). En el presente caso deberá abonar al denunciante la mitad de las cuotas impagadas desde noviembre de 2020 a febrero de 2023 conforme se determine en ejecución de sentencia».

Es decir, que **la condenada tenía que pagar al denunciante las cantidades que este había pagado por cuenta de ella.**

Contra dicha sentencia la condenada formuló recurso de apelación que ha sido desestimado por Sentencia n.º 235/2024, de fecha 23 de abril, dictada por la Sección 2.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

SENTENCIA N.º 235/2024, DE FECHA 23 DE ABRIL, DICTADA POR LA SECCIÓN 2.ª DE LA ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Como he expuesto anteriormente, el recurso de apelación formulado por la condenada ha sido desestimado por Sentencia n.º 235/2024, de fecha 23 de abril, dictada por la Sección 2.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, en la que se ha acordado:



«Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de LA SEÑORA X, frente a la sentencia n.º 219/2023 de fecha 15 de

noviembre de 2023, dictada por el Juzgado de lo Penal n.º 4 de Móstoles, en el Juicio procedimiento abreviado 56/2023, y en consecuencia confirmamos la misma, con declaración de oficio de las costas de esta segunda instancia».

El argumento principal de la recurrente en su recurso de apelación fue alegar que el impago de la hipoteca era una cuestión civil.

Argumento que no fue estimado por la Sección 2.ª de la Ilustrísima Audiencia Provincial de Madrid, la cual, después de citar el **artículo 227 del Código Penal**, así como la Sentencia n.º 348/2022, de fecha 25 de junio, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo –a la que me he referido anteriormente– concluye lo siguiente:

«[...] **las cuotas hipotecarias constituyen una prestación económica en su sentido legal y gramatical, a cargo de ambos progenitores, con independencia de su naturaleza como carga del matrimonio o como deuda de la sociedad de gananciales. Como tal integra el elemento del tipo exigido por el artículo 227.1 del Código Penal. Y, en consecuencia, las cuantías adeudadas por este concepto integran el daño procedente del delito que ha de ser reparado conforme a lo dispuesto en el**

apartado 3 del mismo precepto».

De lo cual cabe inferir que **cualquiera de los progenitores**, independientemente de que tenga atribuida la custodia de los hijos o no, o el uso de la vivienda o no, **puede incurrir en el delito previsto en el artículo 227 del Código Penal si deja de pagar la hipoteca que grava la vivienda familiar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos.**

OPINIÓN PERSONAL

Afortunadamente podemos concluir que, en lo que al pago de la hipoteca que grava la vivienda familiar se refiere, **no hay discriminación alguna entre progenitores en el Código Penal** ya que, **en caso de impago, los dos pueden incurrir en las mismas responsabilidades penales.**

Dicho lo cual, para el hipotético supuesto de que algún lector pueda verse inmerso en alguna situación como la comentada en este post quisiera darles, si me lo permiten, dos consejos:



1.º **Cuando uno de los progenitores no paga su parte de la hipoteca**, lo mejor es que el otro –si puede– pague la totalidad, es decir, su parte y la de su ex, ya que, en estos casos –como se dice coloquialmente– «el banco no se casa con

nadie». Al banco le da igual que los prestatarios se divorcien o no; que la hipoteca la tenga que pagar uno u otro. Si no se paga la hipoteca el banco ejecuta con los consecuentes gastos que ello conlleva, principalmente intereses y costas.

2.º Una vez que un progenitor ha pagado la totalidad de la hipoteca, es decir, su mitad más la mitad de su ex, hay varias vías para reclamar lo pagado de más, aunque **mi consejo es acudir a la vía penal**.

Más información en:

Sentencia n.º 235/2024, de fecha 23 de abril, dictada por la Sección 2.ª de la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid

¡ ¡ FELIZ VERANO !!

Un año más –con este van diez– llega el momento de despedirse hasta septiembre.

Ha sido un placer compartir con ustedes el año judicial 2023/2024. Yo seguiré trabajando hasta el 31 de julio. **El blog regresará con nuevos contenidos el próximo 14 de septiembre**, fecha en la que nos reencontraremos, mis estimados lectores, con un clásico, «Reflexiones veraniegas de un letrado al teclado».

¡ ¡ Les deseo a todos un feliz verano !!

Hasta pronto.