

La usurpación pacífica de inmuebles: el ocupa como víctima o delincuente

The Peaceful Usurpation of Real Estate: The Squatter as a Victim or Offender

María Dolores MACHADO RUIZ

Universidad de Almería

dmachado@ual.es

<https://orcid.org/0000-0002-3992-2542>

<https://doi.org/10.14201/rspc.32215>

Artículo original sin previa publicación

Fecha de recepción: 13/01/2025

Fecha de aceptación: 21/03/2025

Resumen

El fenómeno ocupa ha experimentado un espectacular incremento en nuestra sociedad actual. Los motivos humanitarios y económicos que se esconden tras este fenómeno no parecen interesar a los medios de comunicación, más preocupados en generar alarma e inseguridad en los propietarios y legítimos poseedores sin

Abstract

The squatting phenomenon has experienced a remarkable increase in our contemporary society. The humanitarian and economic motives underlying this issue seem to be of little interest to the media, which are more concerned with generating alarm and insecurity among property owners and lawful possessors, without addressing the

atender a las diversas realidades que engloba. Tampoco al legislador cuando sigue optando por la vía punitiva y el desalojo policial como solución preferente, en lugar de aprovechar la reciente Ley por el derecho a la vivienda para ofrecer respuestas más eficaces y menos lesivas a la usurpación pacífica de inmuebles. Al análisis crítico de las causas, agentes implicados, instrumentos legales y su valoración judicial para solucionar este complejo problema se dedica este artículo.

Palabras clave: derecho a la vivienda; okupas; ocupas; mafias inmobiliarias; revisión de sentencias; empresas antiocupas; aporofobia.

diverse realities it encompasses. Nor does the legislator appear to be concerned, as punitive measures and police eviction remain the preferred solution, rather than taking advantage of the recent Housing Rights Act to provide more effective and less harmful responses to the peaceful usurpation of real estate. This article offers a critical analysis of the causes, actors involved, legal instruments, and judicial assessment aimed at addressing this complex issue.

Keywords: right to housing; squatters; real estate mafias; judicial review of rulings; anti-squatter companies; aporophobia.

SUMARIO. 1. Introducción. 2. Las diversas caras del fenómeno ocupa. 3. Respuestas a la ocupación ilegal de inmuebles en derecho comparado. 4. Los problemas dogmáticos que plantea el delito de usurpación pacífica de inmuebles en nuestro sistema penal. 4.1. Cuál es el bien jurídico que se pretende proteger. 4.2. Delimitación de otras figuras delictivas: la usurpación violenta y el allanamiento de morada. 5. Otras vías de solución a la ocupación pacífica. 5.1. La jurisdicción civil y la administrativa sancionadora. 5.2. La ley sobre el derecho a la vivienda. 6. Conclusiones. 7. Financiación. 8. Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El acceso a la vivienda se ha convertido hoy en uno de los retos más importantes a los que se enfrenta la sociedad ante la escasez del mercado inmobiliario y los altos precios de los alquileres. Ello ha generado un profundo debate social y protestas públicas sobre la necesidad de dar cumplimiento a lo establecido tanto a nivel internacional¹ como nacional sobre el derecho a la vivienda. En nuestro caso, se recoge en el art. 47 de la Constitución (CE), donde declara que: “todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho”.

1. El derecho a la vivienda se declaraba por primera vez en el art. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, ... la vivienda”. Más tarde, la Carta Social Europea de 18 de octubre de 1961 del Consejo de Europa, pretendía promover el acceso a una vivienda a cualquier persona con un mínimo de calidad suficiente, paliando o eliminando la situación de personas sin hogar, y haciendo más asequible el precio de las viviendas para que quienes no tuviesen recursos suficientes pudiesen acceder a ellas (art. 31). Asimismo,

A pesar de este reconocimiento jurídico y de las iniciativas autonómicas sobre la materia (la primera fue Cataluña, seguida de Galicia, Navarra o Andalucía, entre otras), muchos califican el derecho a la vivienda más como un principio rector que como un auténtico derecho social, no solo por su ubicación sistemática en el Capítulo III de “De los principios rectores de la política social y económica” de nuestra Carta Magna², sino por su difícil reclamación ante las instituciones y los tribunales en función de los recursos económicos existentes en cada momento³.

Precisamente, la dependencia de su reconocimiento al contexto económico del Estado ha llevado a catalogar el derecho a la vivienda como un “derecho negativo”, ya que requiere inevitablemente de todas las instancias públicas (legislativo, ejecutivo, judicial) para su cumplimiento efectivo⁴. Un compromiso que dista mucho de las excluyentes políticas de viviendas seguidas hasta ahora por el Estado⁵, así como de la ineficacia de la práctica judicial para reclamar la efectividad del art. 47 CE. El resultado es la privación del acceso a la vivienda de quienes son incapaces de conseguir unas

Naciones Unidas ha elaborado una serie de instrumentos específicos para garantizar el uso y disfrute de la vivienda, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 de diciembre de 1966; o la Resolución 1985/17 del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas de 28 de mayo, encargada de supervisar su cumplimiento, entre otros. Igual sucede en el marco de la Unión Europea con la Carta Social Europea de 1961, revisada en 1996, donde se compromete adoptar medidas a favorecer el acceso a la vivienda de una calidad suficiente, prevenir y paliar la situación de carencia de hogar y a hacer asequible el precio de las viviendas a las personas que no dispongan de recursos suficientes”; la Carta Europea de los Derechos Fundamentales aprobada por el Parlamento, el Consejo y la Comisión Europea de 7 de diciembre de 2000; la creación de un intergrupo sobre el medio urbano (*URBAN Intergroup*) dentro de Parlamento Europeo, que desde 2006 ha propuesto diversas medidas para establecer una “Carta Europea de Vivienda”, en la que demanda a los Estados miembros que implementen efectivamente los derechos sociales fundamentales; las Resoluciones del Parlamento Europeo de 16 de diciembre de 2010 y 6 de septiembre de 2011, sobre la estrategia de la Unión Europea en relación con las personas sin hogar, y de 11 de junio de 2013 sobre vivienda social; o la Estrategia Europa 2020, de crecimiento inteligente, sostenible e integrador, que entre sus objetivos se encuentra la reducción en 20 millones del número de personas en exclusión social.

2. CARBONELL APARICI, Gonzalo José. Los derechos sociales en la Constitución española. *Revista de Servicios Sociales*, 2020, n.º 70, pp. 35-36.

3. GONZÁLEZ ORDOVÁS, María José. El derecho a la vivienda. Reflexiones en un contexto socioeconómico complejo. Madrid: Editorial Dykinson, 2013, p. 24.

4. PENA GONZÁLEZ, Wendy. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. En Benito Sánchez, Demelsa/Pérez Cepeda, Ana Isabel (coords.). *Propuestas al legislador y a los operadores de la justicia para el diseño y la aplicación del Derecho penal en clave anti-aporófoba*, Salamanca: Ratio Legis, 2022, p. 123.

5. Así lo reconoce expresamente el Preámbulo de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda, cuando denuncia “la actual segregación de facto en el acceso a la vivienda de personas y grupos sociales en situación de especial desventaja”.

condiciones mínimas de vida, cuyo primer paso es la obtención de una vivienda digna, como reconoce expresamente la normativa comunitaria⁶. Una exclusión que opera como pieza clave de lo que se ha calificado como “aporofobia institucional”⁷.

Es cierto que la aprobación de la primera Ley estatal reguladora del derecho a la vivienda responde a la necesidad de ofrecer una tutela uniforme de este derecho social a nivel nacional. En su propia Exposición de Motivos declara que su fin es “garantizar el acceso a la vivienda de muchas familias tras la grave crisis económica y financiera de la última década, agravada por la pandemia ..., y por el impacto social y económico del conflicto armado en Ucrania”. Sin embargo, su alcance es limitado, ya que no alude de forma expresa a uno de los principales problemas que genera la crisis de la vivienda, la ocupación ilegal de inmuebles. En efecto, la ley solo la menciona en los desahucios en situaciones de vulnerabilidad, cuando afecta a grandes tenedores de viviendas, o en la fijación de los parámetros de vulnerabilidad económica que deben atender los jueces penales.

El resultado es que cualquier forma de ocupación ilegal, incluida la pacífica, sigue tratándose como una cuestión de control estatal en manos del Derecho penal, centrada únicamente en el desalojo y posterior castigo de los ocupantes. Cabe preguntarse a quiénes beneficia esa criminalización del problema y cuáles son las causas de su fracaso tanto para propietarios como ocupas. A la búsqueda de respuestas y de otras opciones más eficaces para hacer frente a la ocupación pacífica de inmuebles dedicaré este trabajo.

2. LAS DIVERSAS CARAS DEL FENÓMENO OCUPA

El perfil del ocupa no es unitario ni responde a las mismas motivaciones, aunque los *mass media* se empeñen en proyectar una imagen indiferenciada que impide a los ciudadanos diferenciar entre una ocupación contestataria, reaccionaria, pacífica, violenta o una actividad lucrativa de las mafias inmobiliarias. De ahí la necesidad de precisar

6. El art. 34.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, partía ya de esa premisa “con el fin de combatir la exclusión social y la pobreza, la Unión reconoce y respeta el derecho a una ayuda social y a una ayuda de vivienda para garantizar una existencia digna a todos aquellos que no dispongan de recursos suficientes, según las modalidades establecidas por el Derecho comunitario y las legislaciones y prácticas nacionales”. Posteriormente, la Resolución del Parlamento Europeo de 21 de enero de 2021, solicita a la Comisión y a los Estados miembros que “se aseguren de que el derecho a una vivienda adecuada sea reconocido y ejecutable como un derecho humano fundamental mediante disposiciones legislativas europeas y estatales aplicables, y que garanticen la igualdad de acceso para todos a una vivienda digna”.

7. GARCÍA DOMÍNGUEZ, Isabel. Aporofobia y sinhogarismo. Un análisis criminológico del sistema penal español. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 2024, pp. 64, 73-76.

qué realidad se esconde tras cada una de sus manifestaciones para seleccionar la respuesta legal más adecuada para cada caso.

La primera manifestación de este fenómeno surge en Gran Bretaña tras la II Guerra Mundial a causa de la devastación de viviendas provocada por los bombardeos alemanes. Esto motivó que en 1946 muchas familias ocuparan cuarteles y campamentos militares vacíos en Inglaterra, pero fue el 8 de septiembre de ese año cuando mil quinientas personas entraron en pisos de *Kensington*, *Pimlico* y *St John's Wood*, lo que se conoce como el Domingo de la Gran Ocupación (*Great Sunday Squat*)⁸.

Es a finales de los 60 y principios de los 70, en el marco de una grave crisis económica, cuando aparecen corrientes de corte marxistas y anarquistas que se oponen a la idea de propiedad privada y buscan instalarse en viviendas vacías propiedad del Ayuntamiento. Precisamente su carácter político-ideológico determinó el término “okupa” (*squatters*) para referirse a estas usurpaciones ideológicas y contestarias por parte de grupos contraculturales (*hippies* y más tarde *punk*), que se establecieron en viviendas no utilizadas por sus propietarios⁹. Este inicial movimiento okupa responde a dos motivaciones: una política, referida a la implantación de un régimen de extrema izquierda que basa sus ideas en el antifascismo, el antirracismo y la autogestión; y otra social, dirigida a buscar soluciones dialogadas y pacíficas a las dificultades de los jóvenes para independizarse y acceder a una vivienda¹⁰. Casi de forma paralela surge otro tipo de okupas denominados “okupaciones negras o no conformes” de corte neonazi en los años 90 en Berlín, que después se extendería como grupos de extrema derecha a otros países, con especial incidencia en Italia¹¹.

En nuestro país, surge el movimiento okupa de corte revolucionario a principios de los 80 con los primeros asentamientos en edificios abandonados o en terrenos públicos, aunque se hace más visible durante los 90. Los okupas comenzaron a establecerse en edificios históricos y emblemáticos como la Casa de la Moneda en Madrid o el Palacio de la Música en Barcelona, provocando graves enfrentamientos con las autoridades. A partir del 2011 se extiende su antagonismo de corte neofascista a algunas

8. MOZAS PILLADO, Juan. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. Barcelona: Editorial Atelier, 2021, p. 88.

9. BAUCELLS I LLADÓS, Joan. La ocupación de inmuebles en el Código penal de 1995. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1997, p. 23.

10. MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. Okupaciones de viviendas y centro sociales. Autogestión, contracultura y conflictos urbanos. Barcelona: Editorial Virus, 2002, p. 38. Más crítica sobre que su único fin es dañar el sistema, JIMÉNEZ LÓPEZ, María de las Nieves. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. Derechos comprometidos y tutela procesal. Navarra: Editorial Aranzadi, 2022, p. 23.

11. VIÑAS GRACIA, Carles. “Ocupaciones no conformes en España. Un intento de equiparación a Europa”. Blog sobre estilos juveniles y extremismo político y deportivo. 21 de enero de 2012. Recuperado de: <https://carlesvinyas.wordpress.com/2012/01/21/ocupaciones-no-conformes-en-espana-un-intento-de-equiparacion-a-europa/>

zonas de España, primero en Barcelona con la creación del “Centro Social Militia”, y a partir de 2014 con el “Hogar Social de Zaragoza” y el “Hogar Social de Madrid”. Como advierten Álvarez-Benavides y Jiménez Aguilar, en estos movimientos “hay una clara intencionalidad de dar una nueva imagen a la ultraderecha con un tratamiento particular de las formas, los discursos y los espacios, para ampliar sus apoyos en distintas capas sociales, especialmente entre los jóvenes en situación de precariedad”¹².

Tras la crisis financiera del 2008 la ocupación ilegal comienza a adquirir una connotación más social, dirigida más al acceso y disfrute de una vivienda de forma gratuita que a reivindicaciones ideológicas o políticas. De ahí que empiece a denominarse este movimiento con el término “ocupa”, con el que se pretende evidenciar la dificultad de acceder a una vivienda en propiedad o alquiler de personas en situación de extrema pobreza o grave precariedad económica, que se ven obligados a tomar esta medida extrema para conseguir un lugar donde vivir a costa de los perjuicios que ello conlleva a sus propietarios o poseedores legítimos. Una vulnerabilidad socioeconómica que lejos de aminorarse se ha visto agravada con la pandemia del COVID-19 y la posterior crisis humanitaria provocada por la extensión de los conflictos bélicos en Europa y Oriente Próximo¹³.

Resulta comprensible que, ante el peligro real e inminente para la vida e integridad física o moral que esa falta de vivienda puede acarrear a los ocupas, se plantee la aplicación de eximentes como el estado de necesidad del art. 20.5 CP¹⁴ y, en menor medida, el ejercicio legítimo de un derecho del art. 20.7 CP, o, en su caso, la atenuante analógica del art. 21.7 CP vinculada a ellos. En el primer caso, los bienes que se ponderan son, por una parte, el uso normal del derecho real inmobiliario usurpado, y por otra, la función social de la propiedad, el derecho constitucional a una vivienda digna y la tutela de los intereses más esenciales y personales de los ocupantes¹⁵. Algunos

12. ÁLVAREZ-BENAVIDES, Antonio y JIMÉNEZ AGUILAR, Francisco. Estrategias de comunicación de la nueva extrema derecha española. De Hogar Social a VOX, del alter-activismo a la doctrina del shock. Estudios de la Paz y el Conflicto. Revista Latinoamericana. 2020, Vol. I, n.º 2, p. 61.

13. Lo que motivó la aprobación del Real Decreto-ley 4/2024, de 26 de junio, por el que se prorrogan determinadas medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, y se adoptan medidas urgentes en materia fiscal, energética y social.

14. Sobre su estimación en casos de ocupación pacífica, véase COCA VILA, Ivó. Ocupación pacífica de vivienda (art. 245.2 Cp) en estado de necesidad. Subsidiariedad y canales institucionalizados ante la necesidad social. En Correcher Mira (dir.). Sistema penal y exclusión: Una mirada al conflicto de la desigualdad en el ámbito del Derecho Penal. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023, pp. 143-178.

15. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 216/2020, de 16 de junio, exige para apreciar la eximente de estado de necesidad que el ocupante evidencie que carece de los elementos de primera necesidad, de modo que corre peligro su vida o la de sus allegados. En igual sentido, GUÉREZ TRICARICO, Pablo. Capítulo 30: Delitos patrimoniales y contra el

autores entienden que debe prevalecer el derecho a la vivienda cuando afecta a la integridad física o a la salud de los ocupantes frente a la preservación del derecho a la propiedad del edificio ocupado de titularidad pública¹⁶; cuando la situación de necesidad responda a una defectuosa previsión por la entidad bancaria del carácter destructivo de la operación para la economía del cliente¹⁷; o por la escasa lesividad que se produce en algunos casos con la ocupación. Se refiere a la doctrina *ius usus innocui*, que permite a un tercero hacer uso del bien si no perjudica al dueño¹⁸. En el segundo caso, se plantea cuando los cauces de acceso o mantenimiento del derecho a la vivienda previstos por el Estado sean ineficaces¹⁹.

Otra cuestión es que nuestros tribunales decidan apreciarlas. El estado de necesidad es la única eximente alegada por nuestros tribunales en estos casos. Sin embargo, la práctica judicial muestra que son escasos los pronunciamientos que la admiten, ya sea por no acreditar que se han agotado todos los medios lícitos de cualquier índole para acceder a una vivienda (familiar, público o privado)²⁰; ya sea porque no se admitan las situaciones de angustia o estrechez económica, sin trabajo o mera insolvencia como situación de conflicto que haga inevitable lesionar el bien ajeno para salvar el propio²¹. Por tanto, no será suficiente para su estimación completa o incompleta, “el

orden socioeconómico. Usurpación. Memento Practico Penal. Madrid: Lefebvre, 2011, p. 1346. Mientras que habla de dignidad humana, ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico (II): La usurpación. En Marín de Espinosa Ceballos, Elena (dir.). Esquinas Valverde, Patricia (coord.). Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, p. 318.

16. MUÑOZ RUIZ, Josefa. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). Cuadernos de Política Criminal. 2021, n.º 134, p. 99. En tal sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 717/2006, de 18 de septiembre.

17. PENA GONZÁLEZ. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. *cit.*, p. 126.

18. JIMÉNEZ PARÍS, José Miguel. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. Madrid: Editorial Reus, 2018, p. 712; JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 74.

19. PENA GONZÁLEZ. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. *cit.*, p. 126.

20. MIRAPEIX LACASA, Núria. Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2018, n.º 20-22, pp. 3 y ss.; PENA GONZÁLEZ. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. *cit.*, p. 125; ZUGALDÍA ESPINAR. Delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico (II): La usurpación. *cit.*, p. 318; ROBLES PLANAS, Ricardo y PASTOR MUÑOZ, Nuria. Delitos contra el patrimonio III. En Silva Sánchez, José María (Dir.). Ragués i Vallès, Ramón (Coord.). Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial. Barcelona: Atelier, 2023, p. 298.

21. En ese sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 456/2017, de 7 de septiembre; 465/2017, de 3 de julio; 93/2017, de 13 de febrero; 184/2017, de 31 de marzo; 670/2017 de 5 de diciembre; y de Valladolid 249/2017, de 13 de septiembre.

hecho de estar en paro, incluso sin percibir un subsidio de desempleo, si no se acredita un estado de indigencia”²².

En efecto, los tribunales han limitado la apreciación del estado de necesidad completo a supuestos de “evidente estado de indigencia por falta de habitación y alimentos”²³; de “enfermedad con grave penuria económica”²⁴; de “personas sin arraigo en el país en situación de penuria económica” como los inmigrantes en situación irregular que no cuentan con un apoyo familiar, ni acceso a las ayudas sociales²⁵; o de “familias con hijos menores sin recursos económicos”, que han solicitado una vivienda de protección oficial o exista constancia de su estado de precariedad en los servicios sociales²⁶. En definitiva, se exige para su apreciación completa que se haya solicitado

22. ROIG TORRES, Margarita. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. 2021, n.º 25, p. 149.

23. Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 63/2014, de 25 de febrero, la apreció a quien ocupó un trastero y al no presentarse a las citaciones se acordó su búsqueda, siendo encontrado sin haber ingerido alimentos. También la admiten en situaciones de precariedad grave, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 693/2017, de 23 de octubre y 503/2019, de 28 de junio; de Valladolid 221/2019, de 21 de septiembre; de Tenerife 274/2019, de 2 de septiembre; de Sevilla 364/2019, de 9 de septiembre y 409/2019, de 1 de octubre.

24. Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 231/2014, de 12 de mayo, aplico la eximente a la mujer con tuberculosis y cuatro hijos menores a su cargo, donde dos habían sufrido la misma enfermedad y la menor de cuatro años sufría una forma grave de la misma. O la Sentencia Audiencia Provincial de Madrid 676/2019, de 19 de diciembre, que la estima por la situación desesperada de la ocupante.

25. Así la estimó la Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz 72/2007, de 12 de abril, alegando que “es mayor el mal para la integridad de un menor por la carencia de una vivienda que el mal que comporta la usurpación al propietario-poseedor del inmueble”. También, la Sentencia Audiencia Provincial de Madrid de 1 de julio de 2016 (La Ley 95446).

26. Atendiendo a esas premisas, se ha estimado en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida 431/2019, de 11 de noviembre, a la demandada que había acudido al Departament de Treball, Afers Socials i Famílies de la Generalitat de Catalunya, sin constar que dispusiera de ingreso económico alguno ni percibiera ningún tipo de ayuda social, siendo demandante de empleo y con cuatro hijos menores a su cargo, uno de ellos con una discapacidad reconocida. Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 160/2020, de 25 mayo, a quien había acreditado una situación de precariedad económica tal, a la fecha de los hechos, que la colocaba en extrema vulnerabilidad a ella y a sus cuatro hijos menores, pese a acudir a los servicios sociales, negándole que pudiera acceder a prestaciones sociales no contributivas y a soluciones habitacionales de carácter social. Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia 274/2020, de 23 de julio, porque hay un informe social de vulnerabilidad emitido por el Ayuntamiento de Valencia donde se acredita que la recurrente se encuentra en posición económica precaria y en situación laboral de desempleo, siendo además familia monoparental con una hija enferma que precisaba cuidados especiales.

ayuda a la administración y se den las condiciones de urgencia y extrema pobreza²⁷. Dejando la eximente incompleta para casos de necesidad sin acudir a los servicios sociales, como el de “una madre con hijos para cubrir sus necesidades”²⁸; y la atenuante analógica cuando la situación es lamentable, pero no extrema. En cambio, se rechaza en casos de personas jóvenes con familia en el país y posibilidades laborales²⁹.

Frente a esta grave realidad social, surgen otras formas de usurpación debido a la especulación inmobiliaria provocada por la escasez de vivienda. Me refiero al surgimiento de “mafias inmobiliarias” que utilizan el acoso inmobiliario, el fraude, la extorsión, la manipulación de precios y la ocupación ilegal como negocio muy rentable. Según Hierro Recio, se distinguen tres tipos de ocupaciones perpetradas por estas mafias: “para traspaso, para extorsionar al nuevo comprador de la vivienda, o para su arriendo ilegal en vacaciones o incluso para uso propio”³⁰.

A esta nueva delincuencia en torno a la vivienda se refería la Instrucción 1/2020, de 15 de septiembre, de la Fiscalía General del Estado, sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles, cuando avisaba que “un porcentaje no despreciable de los casos, las ocupaciones de inmuebles se llevan a cabo en el ámbito de lo que denominamos delincuencia organizada, es decir, por parte de grupos u organizaciones criminales de carácter nacional o transnacional, capaces de intensificar la gravedad del ataque a los bienes jurídicos protegidos en cada caso, ampliar fácilmente su radio de acción y persistir en su ilícito proceder en perjuicio de los legítimos titulares de los inmuebles, enfrentados en ocasiones a una indeseable sensación de impotencia”.

27. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 783/2016, de 14 de diciembre, rechazó su estimación en el caso de una mujer con tres hijos que alegaba razones de urgencia porque “no acreditó que hubiera solicitado en todo ese tiempo el auxilio de los servicios sociales”. También la Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería 54/2022, de 21 de febrero, pese a tener una situación de vulnerabilidad social y económica, no constan gestiones con servicios sociales que acrediten el estado de necesidad. En cambio, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 402/2019, de 5 de diciembre, absolvió a la recurrente al quedar demostrado que se trataba de una madre soltera de un menor de siete años y otro niño de escasos meses, que no tenía ingresos de ningún tipo y cuya única manera de «sobrevivir» y tener un techo era la ocupación del inmueble, aunque no precisa si se puso en contacto o no con los servicios sociales.

28. En ese sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial Salamanca 71/2014, de 25 de junio; y de Huelva 226/2015, de 21 de diciembre.

29. MIRAPEIX LACASA, Núria. La usurpación pacífica de inmuebles. Tesis doctoral. Universitat Pompeu Fabra. Barcelona: Dialnet, 2016, pp. 22-23.

30. HIERRO RECIO, Luis Ángel. El negocio de ocupación de la vivienda. ¿A quién le compete acabar con él? La riqueza de las regiones. Asociación española de la ciencia regional, 2021, p. 1.

Son las denominadas “inmobiliarias ocupas”³¹, que se aprovechan de personas pobres o con escasos recursos para obtener un beneficio económico con su venta o alquiler, extorsionan al propietario para obtener su recuperación, al tiempo que exigen contraprestaciones a los ocupantes para localizar inmuebles susceptibles de ocupación³². Estas organizaciones son muchas y cada vez están más preparadas porque conocen el ordenamiento jurídico³³. Su peor cara la hemos visto en los intentos de ocupación de viviendas aprovechando la devastación provocada por la DANA en Valencia, a mediados de noviembre de este año.

De ahí el rechazo unánime de nuestros tribunales a justificar este tipo de ocupación que solo persigue un ánimo de lucro, haciendo de esta actividad un modo de vida de alto *standing*³⁴. Una realidad que aparece muy bien reflejada en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 361/2020, de 7 de septiembre, cuando señala que es “intolerable y hasta escandaloso que a la víctima se le carguen con facturas de suministros de agua, luz y gas generados por los ocupantes, algunos de ellos provistos de móviles de mil euros, desplazándose con vehículos de gama media o alta e incluso se llega al colmo de la osadía y desfachatez, la instalación en la vivienda ocupada de cámaras de seguridad para protegerse de ‘intrusos’, usualmente chalets con piscina, con lo que se alcanza el paroxismo de la insolencia o el esperpéntico argumento de tratar de demostrar la posesión de la vivienda ocupada mediante un ticket de compra *on line* de una pizza enviada a dicha vivienda con el fin de generar una suerte de domicilio ficticio”.

Es evidente que esta nueva delincuencia inmobiliaria nada tiene que ver con las reivindicaciones ideológicas del movimiento okupa, ni con la vulnerabilidad socioeconómica que presentan los ocupas. Así lo pone de manifiesto D^a María del Carmen García Martínez, jueza del Juzgado de Instrucción núm. 18 de Barcelona, en su ponencia en el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada de la Generalitat de Cataluña, de 22 de setiembre de 2020, “en ocasiones se ocupan inmuebles por razones de necesidad, en otras por razones de activismo social, y mimetizándose con unas y otras han surgido esos nuevos fenómenos de ocupaciones por parte de personas al

31. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 28.

32. En ese sentido, el Preámbulo de la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con la ocupación ilegal de viviendas, señalaba que estas mafias han llegado incluso a “ocupar ilegalmente viviendas de alquiler social de personas en situación económica muy precaria o propiedad de ancianos con pocos recursos, y para abandonarlas se les ha exigido el pago de cantidades a cambio de un techo inmediato, o se ha extorsionado al propietario o poseedor legítimo de la vivienda para obtener una compensación económica como condición para recuperar la vivienda de su propiedad o que legítimamente venía poseyendo”.

33. JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 24.

34. Así lo apuntaba la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, que “la mayor parte de los casos sin que exista relación alguna

margen de situaciones de vulnerabilidad o grupos que después se dedican a alquilar fraudulentamente”. A pesar de esas importantes diferencias, apunta que los tribunales no están dando “una respuesta ágil y motivada porque quieren ver en todos estos casos situaciones de vulnerabilidad cuando en realidad no lo son”.

Cuando sus efectos son, además, muchos más perniciosos porque no solo afecta a los intereses del propietario-poseedor legítimo de la vivienda ocupada, sino también a la convivencia del resto de vecinos, al orden público o al tráfico jurídico inmobiliario³⁵. Así sucede, por ejemplo, con los narcopisos, viviendas ocupadas ilegalmente para traficar con drogas, generando problemas de seguridad y deterioro del entorno en el que se encuentran. Lo reconoce expresamente la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 115/2020, de 12 de marzo, cuando declara que en el delito de usurpación de inmuebles se ven afectados, junto al patrimonio inmobiliario, otros intereses como “la salvaguarda del orden público como un deber del Derecho Penal de responder a la inseguridad ciudadana provocada ... por los posibles disturbios que puedan causar”; así como la tutela del “tráfico jurídico como el interés de frenar determinadas conductas de sujetos que se aprovechan de su apariencia de buen derecho, enajenando o alquilando bienes inmuebles ocupados”.

Está claro que la gravedad de estas formas organizadas de ocupación y la importancia de los intereses jurídicos que vulneran justifica la necesidad de su tipificación expresa como forma agravada de usurpación de inmuebles. En esa dirección apuntaba la propuesta de Magro Servet de modificar el art. 245 CP, añadiendo un párrafo 4º para sancionar la intermediación en la ocupación³⁶, incluyendo una agravación penológica “Cuando el que cometiere el delito formare parte de un grupo u organización criminal, será castigado, además de con las penas en que incurriere por dicha pertenencia, con la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de seis meses a dos años, o del tanto

con situaciones de extrema necesidad, han aparecido también fenómenos de ocupación ilegal premeditada con finalidad lucrativa, que, aprovechando de forma muy reprobable la situación de necesidad de personas y familias vulnerables, se han amparado en la alta sensibilidad social sobre su problema para disfrazar actuaciones ilegales por motivaciones diversas, pocas veces respondiendo a la extrema necesidad”.

35. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 238/2022, de 4 de abril, señala que estas bandas organizadas además provocan un grave perjuicio social al ocupar ilegalmente “viviendas en manos de organizaciones sociales sin ánimo de lucro y de entidades vinculadas a Administraciones públicas, que están destinadas a fines sociales en beneficio de familias en situación de vulnerabilidad, ... lo que impide que puedan ser adjudicadas a aquellas personas o familias a las que correspondería”.

36. “Al que, con lucro o con ánimo del mismo, mediare o interviniere para que otra persona ocupare, sin justo título, un inmueble, vivienda o local ajenos, que no constituyan morada habitual, o para que se mantuviere en ellos contra la voluntad de su titular, se le impondrá la pena de prisión de uno a dos años y multa de seis meses a un año, sin perjuicio de las penas en que pudiere incurrir por las violencias que en su caso hubiere ejercido con tal finalidad”.

al duplo del beneficio obtenido o que hubiere podido obtener si la cantidad resultante fuera más elevada”³⁷.

Mientras tanto, hasta que se consiga su efectiva incorporación a nuestro texto punitivo, no queda otra vía que imputar a esas mafias el delito de ocupación pacífica o violenta en concurso real con los tipos de organización y grupo criminal (arts. 570 bis y ter CP)³⁸.

3. RESPUESTAS A LA OCUPACIÓN ILEGAL DE INMUEBLES EN DERECHO COMPARADO

La búsqueda de una solución a la ocupación ilegal de inmuebles que satisfaga a propietarios y okupas/ocupas es difícil y compleja. De ahí que sea interesante tomar una muestra de las estrategias seguidas por algunos países de nuestro entorno para comparar sus aciertos y desventajas con la prevista por nuestro legislador penal.

Lo primero que llama la atención de este recorrido normativo es que la mayoría de los países consultados muestran una inicial tolerancia y tutela hacia los okupas/ocupas, pero finalmente optan por la pena y el desalojo policial como solución preferente a cualquier tipo de ocupación ilegal, salvo alguna excepción como veremos.

Es el caso de Inglaterra y Gales, que consideraban inicialmente la ocupación ilegal de inmuebles como un mero ilícito civil (*tort*), donde el perjudicado podía reclamar una indemnización por los perjuicios causados, y los okupas (*squatters*) estaban amparados por la *Criminal Law Act de 1977*, que prohibía la recuperación de la propiedad a través de vías de hecho³⁹, para después proceder a su progresiva criminalización.

El primer exponente de este endurecimiento en su tratamiento legal fue la sección 76 de la *Criminal Justice and Public Order Act* de 1994, que establecía penas de hasta 6 meses de prisión y 5000 libras de multa para los *squatters* que permanecían en el inmueble más de 24 horas tras recibir la orden de desalojo (*interim possession order*), solo otorgada a concretos titulares de viviendas. Ampliándose finalmente este delito en la sección 144 de la *Legal Aid, Sentencing and Punishment of Offenders Act* 2012, a la ocupación de edificios residenciales, es decir, cualquier estructura o parte de una

37. MAGRO SERVET, Vicente. La inminente reforma civil y penal en materia de “okupación” de inmuebles. Diario La Ley. 2018, n.º 9204, p. 12.

38. La Sentencia del Tribunal Supremo 739/2018 de 6 febrero, califica de concurso real entre los delitos de organización o grupo criminal y las diferentes infracciones patrimoniales cometidas en ejecución de su objetivo delictual. De la misma opinión, MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, pp. 116-117; HIDALGO GARCIA, José. Hacia un protocolo de actuación integral en materia de ocupaciones de viviendas y bienes inmuebles. Diario La Ley. 2020, n.º 9719, p. 3.

39. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 38.

estructura diseñada o adaptada para ser usada como vivienda, incluyendo caravanas, graneros, naves y oficinas reconvertidos. Su apreciación exigía un mantenimiento en el edificio con la conciencia de ser un intruso (*trespasser*) o al menos quede acreditada esa intención, excluyendo de su ámbito al arrendatario que incumpliese los pagos del alquiler, a quienes accedían a la vivienda de buena fe por maniobras fraudulentas, o los accesos muy breves al inmueble (pernoctar una noche). Es cierto que la legislación inglesa reconocía a los *squatters* una serie de derechos sobre el inmueble ocupado basados en la posesión adversa (*adverse possession*), similar a nuestra usucapión civil, aunque sus posibilidades han quedado muy mermadas tras la Ley de 2012. Cuando existía indicios de este delito se acudía a la sección 17 de la *Police and Criminal Evidence Act 1984*, para que la policía procediera a la entrada y detención del *squatter*, sin necesidad de autorización judicial previa. En cambio, si la ocupación se producía en un edificio no residencial solo responderán civilmente, aunque la policía podrá actuar cuando se cause daños para entrar en la propiedad, utilice el suministro eléctrico o gas sin permiso, o no lo abandonen una vez haya sido ordenado por el juez⁴⁰.

Algo similar sucedió en Holanda, donde proliferaron movimientos contraculturales (*provos* y *kabouters*) similares a los *hippies* durante los años 60. Se trataba de jóvenes que usurpaban viviendas deshabitadas (*krakers*), especialmente en Ámsterdam, con violentos enfrentamientos con la policía. Tras la resolución del Tribunal Supremo de 1971 se impulsa su consolidación, al declarar que el derecho a la vivienda que protege a los hogares de ser allanados contra la voluntad de sus ocupantes, a la vez amparaba a los okupas frente a su desalojo automático por parte de la policía. Su protección aumentaría con la Ley de Propiedad Vacante (*Leegstandwet*) de 1981, por la que cualquier persona podía ocupar una vivienda que hubiera quedado vacía durante seis meses, plazo que se amplió a un año en 1994. Cumplido este requisito temporal, el *kraker* podía instalarse en la vivienda y notificar a la policía la nueva situación del inmueble, mientras que su titular debía denunciar el hecho para poder desalojarlo y probar en juicio su pretensión de darle un uso social⁴¹. La legalización de estas prácticas provocó con el tiempo una disminución de las ocupaciones de inmuebles, gracias a las llamadas agencias *anti-kraak*, que actuaban como intermediarios entre propietarios y quienes pretendían alojarse en inmuebles con una protección jurídica menor a la vía oficial, y a precios muy inferiores al mercado, con el compromiso de marcharse en un plazo máximo de dos semanas cuando lo solicite el dueño⁴². Esa tolerancia acaba en 2010 con la tipificación de estas conductas, estableciendo penas de prisión a quienes ocupen una vivienda ajena careciendo del correspondiente contrato. A partir de ese

40. MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, pp. 89-90.

41. *Ibidem*, p. 94.

42. MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. "Ámsterdam: ¿el paraíso perdido de la ocupación?". 14 de agosto de 2011. Recuperado de: <http://www.miguelangelmartinez.net/?Amsterdam-el-paraiso-perdido-de-la>.

momento la usurpación pacífica de inmuebles se castiga con un año de prisión y la violenta con dos, elevándose las penas hasta dos años y ocho meses si actúan en grupo, y la policía puede desalojar a los *krakers* de forma inmediata.

En igual sentido se comportó Alemania ante la extensión que experimentó la ideología okupación (*Hausbesetzung*) con la revolución estudiantil de 1968. Tras la caída del muro de Berlín en 1989 y la muerte de un activista durante un desalojo a principios de los 90, se emprendió la llamada “línea berlinesa” para negociar la compra o alquiler colectivo de inmuebles por los ocupantes para evitar el desalojo a través de compras o alquileres colectivos. En caso de rechazar estas vías legales, el gobierno local podía proceder al desalojo inmediato o incluso al derribo del inmueble. Ahora se tipifica varias formas de usurpación en el Código Penal Alemán (*Strafgesetzbuch*) entre los atentados contra el orden público, ya que su objetivo es más prevenir conductas antisociales que proteger a los propietarios de inmuebles ocupados. Así, el párg. 123 castiga con prisión no superior a un año o multa, “a quién penetre o se mantenga ilícitamente en una vivienda, local, propiedad delimitada o espacios cerrados destinados para el servicio público o el tráfico”, cuando exista requerimiento de su titular para que lo abandone. Agravándola hasta dos años de prisión o multa en su párg. 124 cuando “actúen en grupo y con violencia sobre las personas o fuerza en las cosas”⁴³.

En Italia sucede al revés de forma más tardía. El Decreto-Ley n.º 47, de 28 de marzo de 2014, de medidas urgentes para la emergencia habitacional, el mercado de la construcción y la Expo 2015, que luego se convierte en la Ley n.º 80, de 23 de mayo de 2014, de lucha contra la ocupación ilegal de inmuebles, tutela los contratos de arrendamiento privando a los usurpadores de la posibilidad de empadronamiento, de conexión a los servicios públicos y de participar en la adjudicación de viviendas sociales. Más tarde, su tratamiento se suaviza con el Decreto-Ley n.º 14, de 22 de febrero de 2017, de disposiciones urgentes sobre seguridad en las ciudades, que después se recoge en la Ley n.º 48, de 18 de abril de 2017, que establece que los prefectos, antes de ordenar la intervención policial para proteger el orden público, deben atender al estado de necesidad de los ocupas. Esto provocó expropiaciones forzosas sin indemnización alguna para los propietarios al suspenderse el desalojo cuando los ocupantes carecían de una solución habitacional. Ante esta situación surge una corriente jurisprudencial que demanda al gobierno indemnizar a los propietarios afectados en virtud de su responsabilidad extracontractual. Tras varias sentencias desfavorables, el Ministerio del Interior dicta la Circular 11 001/123/111, de 1 de septiembre de 2018, en la que reclama a los prefectos que procedan a los desalojos sin demora, valorándose después las circunstancias concurrentes. Un mes después se promulga el Decreto-Ley n.º 113, de 4 de octubre de 2018, que termina en la Ley n.º 113, de 1 de diciembre de 2018, para evitar la condena al gobierno por daños y perjuicios en caso de no realizarse tales desalojos. A principios de diciembre de ese año se termina criminalizando estas

43. MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, pp. 97-99.

conductas como atentados contra el patrimonio en el art. 633 del Código Penal italiano, donde castiga la invasión de terrenos o edificios, previa denuncia del perjudicado y exigiendo probar el ánimo de ocupar o lucrarse con la acción invasora⁴⁴.

Francia criminaliza la ocupación ilegal de inmuebles desde un principio, aunque la jurisprudencia se mostró inicialmente bastante tolerante con estas conductas. Así lo reflejaba la Sentencia del Tribunal de Casación de 28 de noviembre de 1963, donde no consideraba delito de violación del domicilio a quienes se introducían de forma ilegítima en una vivienda ajena si carecía de muebles, no estaba habitada porque acababan de finalizar las obras de construcción, había concluido el contrato de alquiler o se encontraba en inminente demolición. En el resto de los casos, los ocupantes que accedían al inmueble y eran descubiertos antes de cuarenta y ocho horas, la fuerza pública podía proceder a su expulsión inmediata sin necesidad de obtener una resolución judicial. Pero, una vez transcurrido ese plazo, el propietario debía iniciar un procedimiento civil acudiendo a un ujier que constatará en acta esa ocupación y a la identificación de al menos uno de los ocupantes, para que el tribunal pudiera dictar una orden de expulsión tras notificárselo al ocupante. Si se oponían a abandonar el inmueble en un mes, el ujier expedía una orden de expulsión con un plazo de dos meses para desalojar la vivienda, y si se volvían a negar, aquel requería a la fuerza pública para desalojarlos. Seguramente, la insatisfacción de los propietarios de inmuebles ocupados provocó la aprobación de la Ley 2015-714, de 24 de junio (*Loi contre le squat*), que modifica el art. 226-4 del Código Penal francés para otorgarle carácter de delito continuado, suprimiendo así el plazo de cuarenta y ocho horas, y capacitando a la policía para proceder a la detención de los ocupantes sin necesidad de una resolución judicial. Más recientemente, los ministros de Interior, Justicia y Vivienda han elaborado la Instrucción de 22 de enero de 2021, para reforzar los desalojos a través de una serie de medidas como la posibilidad de expulsar a ocupantes de viviendas vacías; impedir que el procedimiento de desahucio quede afectado por la prohibición de desahuciar en invierno, o que la policía judicial pueda constatar la ocupación ilegal. Sin embargo, una vez presentada la solicitud de desalojo el prefecto puede oponerse en un plazo de cuarenta y ocho horas por motivos de interés general o cuando no concurren las condiciones para el desalojo⁴⁵.

También Escocia tipifica la usurpación de bienes inmuebles desde la *Trespass Act* de 1865, que sigue aún vigente. Es la normativa más amplia y protectora del propietario, en cuanto que considera delito cualquier conducta de alojamiento en un local o acampada sobre cualquier tierra sin su consentimiento. El motivo es que su legislación carece de “tierras sin dueño”, dando lugar a que se califiquen de antijurídicas muchas conductas de escasa relevancia. Tampoco exige un perjuicio o amenaza concreta para los derechos del propietario, ni un período de tiempo para su consumación,

44. *Ibidem*, pp. 102-104.

45. *Ibidem*, pp. 99-101.

sancionando con multa de 200 libras al suprimirse la prisión para este delito en 1982. Además, la policía cuenta con amplios poderes para actuar ante la denuncia de usurpación, pudiendo proceder a la detención del sospechoso o citarlo para que comparezca ante el órgano jurisdiccional correspondiente. En tal caso, el *Procurator Fiscal* decide si lo procesa o no atendiendo a consideraciones de interés público. Asimismo, las secciones 61 y 62 de la *Criminal Justice and Public Order Act* 1994, permiten a la policía tanto expulsar a los *squatters* que permanezcan en un terreno contra la voluntad de su legítimo titular, como la retirada de vehículos que se encuentren estacionados⁴⁶.

Frente a la penalización limitada o extensiva de la ocupación ilegal propuesta por las normativas mencionadas se encuentra Dinamarca. El movimiento okupa surge en 1971 en un barrio conocido como el *Estado libre de Christiania* en Copenhague, donde 500 personas de ideología *hippie* ocuparon unas instalaciones militares abandonadas creando una comunidad que se autogobernaba al margen de la ley, se vendía y consumía droga blanda, y sin pagar impuestos. La tolerancia estatal hacia este asentamiento acaba en 2004 cuando el gobierno decide someterlo legalmente, provocando graves protestas de sus habitantes. En 2011 se establece la *Fundación Christiania* para comprar las tierras al Estado, convirtiendo a esos ocupantes ilegales durante 40 años en legítimos propietarios⁴⁷.

Es cierto que esta solución, similar a la propuesta por la línea berlinesa, se refiere a casos de ocupación muy particulares dada su duración, el carácter público de los edificios ocupados y su delimitada localización. Aun así, parece una alternativa factible para casos de ocupación pacífica de edificios vacíos o abandonados propiedad del Estado, de viviendas adquiridas por inmobiliarias buitres que expulsan a sus inquilinos de renta baja o que han sido embargadas a sus titulares por entidades de crédito.

En cualquier caso, se trata de una propuesta interesante a valorar porque, por un lado, exige a las instancias públicas implicadas que asuman su responsabilidad en materia de vivienda, en lugar de dejar su solución en manos de los particulares afectados. Y por otro, permite alcanzar un acuerdo económico razonable entre los agentes implicados, sin tener que penalizar a los okupas/ocupas.

4. LOS PROBLEMAS DOGMATICOS QUE PLANTEA EL DELITO DE USURPACIÓN PACÍFICA DE INMUEBLES EN NUESTRO SISTEMA PENAL

La usurpación de inmuebles siempre ha planteado controversias desde su tipificación en nuestro Código penal de 1812. En este texto se castigaba únicamente la violencia empleada en el desalojo, y muy excepcionalmente el desalojo pacífico cuando

46. *Ibidem*, pp. 91-93.

47. *Ibidem*, p. 105.

se trataba de inmuebles de dominio público o comunal (art. 341). Los textos punitivos que le sucedieron limitaron su tutela a las heredades, esto es, inmuebles de naturaleza rústica. Finalmente, el Código penal de 1995 incluyó la propiedad urbana y la usurpación con o sin violencia, bastando que esta última se hiciera sin derecho, solventando así las lagunas legales existentes hasta ese momento.

Tampoco la respuesta de nuestros tribunales a la usurpación pacífica ha sido pacífica. La primera disparidad de criterios aparece en los Juzgados de Instrucción, donde unos proceden a archivar las denuncias por su escasa entidad y la existencia de mecanismos civiles para resolverlo, mientras que otros las instruyen incoando un procedimiento abreviado para su enjuiciamiento en los Juzgados de lo Penal. Postura que es apoyada por gran parte de las Audiencias Provinciales, que rechazan el archivo de la causa sin practicar una mínima investigación para valorar si concurre o no esta conducta delictiva⁴⁸.

Tras la reforma operada por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, a nuestro texto punitivo, el delito de usurpación pacífica pasa de considerarse delito menos grave a delito leve. Esta nueva calificación ha supuesto, no solo un cambio en su procedimiento (art. 962 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), sino también que los Jueces de Instrucción se limiten “a determinar la identidad de los ocupantes, sin practicar diligencias para recabar indicios de criminalidad respecto a la conducta denunciada”⁴⁹.

Ahora el delito de usurpación pacífica se ubica en el Capítulo V “De la usurpación” dentro del Título XIII: “Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico”, en el art. 245.2 CP donde establece que:

“El que ocupear, sin autorización debida, un inmueble, vivienda o edificio ajenos que no constituyan morada, o se mantuviere en ellos contra la voluntad de su titular, será castigado con la pena de multa de tres a seis meses”.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en que se trata de un delito común, donde “el sujeto activo necesariamente ha de ser el no propietario, puesto que el inmueble, la vivienda o el edificio ocupados se califican como ajenos”⁵⁰. Como apuntan las

48. GIRALT PADILLA, Cristina. El delito de usurpación de bienes inmuebles del artículo 245.2 Código Penal. Incidencia de la reforma operada por LO 1/2015 de 30 de marzo. Actas del XIX Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, 2016. Universidad de Alcalá, pp. 21-23.

49. *Ibidem*, pp. 24-28.

50. Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 90/2022, de 15 de febrero; de Málaga 279/2022, de 15 de septiembre; de Huesca 100/2022, de 5 de septiembre; y de Lleida 34/2022, de 8 de febrero. En igual sentido, ya se habían pronunciado las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 497/2016, de 10 de octubre; 42/2018, 22 de enero; y 368/2018, de 14 de mayo, entre otras muchas. De la misma opinión, MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 93; y BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. En González Cussac, José Luis (Coord.). Derecho Penal. Parte Especial. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, p. 421.

Sentencias de la Audiencia Provincial de Santander 158/2021, de 9 de junio, y de Navarra 58/2023, de 2 de marzo, “el usurpador es un ocupante sin título que legitime su comportamiento dominical”. Es decir, debe carecer de autorización debida, ya que “quien ocupa con autorización puede mantenerse en el edificio o inmueble a su amparo, aun en contra de la voluntad del dueño”⁵¹. Se explica así que “precaristas o arrendatarios que se mantienen en el inmueble una vez finalizado el contrato, ocupándolo durante un tiempo determinado, deben ser desalojados por el titular a través del orden civil”⁵². Si bien, algunos autores admiten que pueda ser el propietario cuando los derechos reales del inmueble recaen sobre otro titular como en el usufructo⁵³, aunque las dificultades para su identificación en la práctica pueden acarrear el archivo de las actuaciones según el art. 641.2 LECrim⁵⁴.

También que el sujeto pasivo puede ser una persona física o jurídica, pública o privada⁵⁵, atendiendo en cada caso a una posible impunidad, atenuación o agravación de la pena y otros posibles efectos legales según los arts. 48 y 80.6 CP⁵⁶.

51. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, pp. 166-167.

52. ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 297. En ese sentido, se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo 800/2014, de 12 de noviembre, cuando exige como uno de los requisitos para su apreciación que “el realizador de la ocupación carezca de título jurídico que legitime esa posesión, pues en el caso de que hubiera sido autorizado para ocupar el inmueble, aunque fuese temporalmente o en calidad de precarista, la acción no debe reputarse como delictiva, y el titular deberá acudir al ejercicio de las acciones civiles procedentes para recuperar su posesión”.

53. Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva 16/2013, de 25 enero, afirma la existencia del delito cuando es el titular quien ocupa una casa arrendada o usufructuada por un tercero. En contra, se pronuncia un sector doctrinal que entienden que esa perturbación de la posesión por el propietario sería subsumible en el delito de coacciones del art. 172 CP (JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 89), o en el delito de realización arbitraria del propio derecho del art. 455 CP (MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal. Parte Especial. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 2022, p. 387).

54. MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, pp. 129-133.

55. RODRÍGUEZ ALMIRÓN, Francisco José. Estudio jurisprudencial de las cuestiones más controvertidas en relación con el delito de usurpación del artículo 245 CP. Cuadernos de Política Criminal. 2020, n.º 132, p. 206. Otro entendimiento supondría, según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 361/2020, de 29 de septiembre, “legitimar a la postre este tipo de conductas conculcando el derecho a la propiedad en su más íntima esencia y que aun afectando a inmuebles de titularidad pública, supondrían el fin de las políticas de viviendas sociales que deben desarrollar los poderes públicos en busca de una vivienda social, que cuanto menos pretende ser un sistema homogéneo y objetivo de reparto de las viviendas que tengan a su disposición y permite valorar la necesidad real de cada solicitante”.

56. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, pp. 91-100.

Muestra de ello, es que algunos pronunciamientos judiciales consideran que la respuesta debe ser diferente en función del sujeto pasivo, en tanto que su lesión reviste más relevancia y reproche social cuando la ocupación afecta a un particular, que si perjudica a una institución bancaria o de inversión que tienen en cartera esos inmuebles para su explotación⁵⁷. Incluso niegan la existencia de esta infracción si esos propietarios no se han preocupado durante un largo periodo de tiempo, ni han ejercido ningún control posesorio sobre el inmueble⁵⁸, ya que deben acreditar actos materiales que impliquen un interés en su utilización que supere el puro beneficio económico de la inversión inmobiliaria. En caso contrario, entiende que “el proceso penal se convertiría en un mero expediente administrativo para recuperar el bien, sin la necesaria prueba de cargo de los elementos del delito, en concreto, la existencia de un perjuicio real a la facultad de disfrute”. Por lo que consideran que esas ocupaciones no deben ser objeto de sanción penal en virtud del principio de intervención mínima, pudiendo acudir el titular a la jurisdicción civil para recobrar la posesión⁵⁹.

O que la referencia a la “vivienda o edificio” responde, según el Auto de la Audiencia Provincial de Castellón 432/2005, de 19 de diciembre, a la necesidad de “restringir el concepto demasiado amplio de ‘inmueble’ previamente utilizado, tal y como se configura en el art. 334 del Código civil”. No parece entonces que se pueda equiparar, sigue el Auto, “el fenómeno de los llamados ‘ocupas’ a ocupaciones pacíficas de espacios no habitables como plazas de garaje o amarres para embarcaciones”⁶⁰. Una interpretación jurisprudencial que no es seguida por algunas sentencias que optan por una acepción más amplia de inmueble, incluyendo las fábricas, las plazas

57. Sentencias de la Audiencia Provincial de Les Illes Balears 127/2019, de 19 de diciembre; y de Mallorca 266/2020, de 16 de septiembre.

58. Sentencias de la Audiencia Provincial de Les Illes Balears 127/2019, de 19 de diciembre. Aunque la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 186/2020, de 11 de marzo, afirma con carácter general esta exigencia.

59. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, pp. 155-157. En esa línea, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona 623/2019, de 2 de octubre; 767/2019, de 22 de noviembre; y 224/2020, de 7 de abril; de Las Palmas 18/2020, de 24 de enero; de Toledo 72/2019, de 28 de noviembre y 74/2019, de 2 de diciembre. En contra, las Sentencias de la Audiencia provincial de Valencia 265/2019, de 31 de mayo, y de Cádiz 240/2020, de 9 de diciembre, admiten la existencia de usurpación, aunque el banco tardara siete meses en denunciar o porque no le dio salida en venta o alquiler ni previsión de uso corporativo, respectivamente.

60. Quedan así excluidas del tipo: las ocupaciones de naves industriales que estaban abandonadas para la estabulación de ganado (Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz 70/2005, de 1 de septiembre); de una plaza de amarre en un puerto deportivo por una embarcación (Auto de la Audiencia Provincial de Castellón 432/2005, de 19 de diciembre); o invadir una finca rústica con ganado ocasionando daño en la plantación de cereal existente en ella (Sentencia de la Audiencia Provincial de la Rioja 43/2006, de 15 de febrero).

de garaje y las naves industriales⁶¹; ni tampoco por algunos autores que consideran objeto material de la usurpación las “zonas sin edificar, almacenes, y centros sociales autogestionados”⁶².

Igual sucede con el término “ocupar”, entendido como la entrada física del sujeto activo en un bien inmueble ajeno, tomando su posesión con la intención de utilizarlo o instalarse en él “sin autorización debida”⁶³ o “manteniéndose contra la voluntad del titular”, sustituyéndole así en sus derechos y facultades inherentes, aunque no pretenda atribuirse la titularidad del derecho de forma definitiva⁶⁴. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 374/2005, de 7 de julio, se refiere a su diverso *modus operandi* para diferenciar estas dos modalidades alternativas de ocupación: “En el segundo caso es necesario que el titular manifieste su oposición, no así en el primero en el que la falta de autorización determina la tipicidad de la conducta, de forma similar al delito de hurto al requerir la falta de voluntad del dueño y no la oposición del dueño”. Una oposición que debe manifestarse de forma expresa⁶⁵ mediante denuncia o interposición de demanda, aunque los tribunales tienden a aceptar su forma tácita⁶⁶. Así lo reconoce el Auto del Tribunal Supremo 114/2017, de 6 de julio, cuando señala que lo determinante es “la falta de autorización para entrar y permanecer en la vivienda y la exclusión del disfrute, incluso potencial, de su propietario”; por lo que “no es necesaria la prohibición inicial expresa del titular, e incluso en un momento posterior deduce su voluntad contraria al mantenimiento del gesto de la ocupante, sin exigir tampoco esa prohibición explícita”. En cualquier caso, no hace falta un requerimiento previo de desocupación para proceder contra este

61. Sentencias de la Audiencia Provincial de Salamanca 59/2004, de 30 de julio; de Granada 420/2010, de 18 de junio; de Madrid 249/2006 de 19 de abril; y de Navarra 164/2022, de 22 de julio, respectivamente.

62. SOLAZ SOLAZ, Esteban. La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias. La Ley Penal. 2019, n.º 141, p. 6.

63. Se refiere a la autorización que, de forma expresa o tácita, provenga del titular del derecho o por quien lo represente. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas 319/2018, de 13 de septiembre, señala que “la demencia senil de la propietaria, estando acreditado para su representación su sobrino, que no dio autorización para la entrada en la vivienda, a la que se accedió por la ventana, confirma el delito de usurpación imputado”.

64. BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*, pp. 421-422.

65. La Sentencia del Tribunal Supremo 800/2014, de 12 de noviembre, exige que “conste la voluntad contraria a tolerar la ocupación por parte del titular del inmueble, bien antes de producirse, bien después, lo que especifica este artículo al contemplar el mantenimiento en el edificio ‘contra la voluntad de su titular’, voluntad que deberá ser expresa”. También, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo 221/2021, de 15 de diciembre, declara que la interposición de la correspondiente denuncia por el propietario del inmueble evidencia la voluntad contraria del mismo a la ocupación, y la ausencia de autorización.

66. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p. 145.

delito⁶⁷, aunque se admita que éste pueda hacerse por WhatsApp, por la policía o mediante la contratación de una empresa de seguridad⁶⁸.

No obstante, el delito de ocupación pacífica de inmuebles presenta otros aspectos más polémicos: el bien jurídico protegido y su delimitación de otras figuras delictivas afines. Veámoslo.

4.1. Cuál es el bien jurídico que se pretende proteger

Las diversas posturas existentes en torno al bien jurídico van a repercutir tanto a su existencia como a quienes se consideran sujetos pasivos en la ocupación pacífica.

En un primer momento se consideró que el interés a proteger era la “propiedad privada”. Se entiende así que el Código penal de 1973 (art.517) lo incluyera dentro del Título XIII: “De los delitos contra la Propiedad”. Sin embargo, esta postura apenas ha tenido repercusión en nuestros tribunales y en la doctrina⁶⁹, ya que la ocupación ilegal no afecta a las facultades del propietario para enajenarlo, gravarlo o transmitirlo⁷⁰. De hecho, muchas inmobiliarias se dedican a la compra de inmuebles ocupados para después gestionar su desocupación y venderlas⁷¹, o directamente son vendidas por sus propietarios ante la imposibilidad de desalojarla, ofreciendo precios por debajo de la media del mercado por tal circunstancia.

67. ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 298. Así lo subraya la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 117/2018, de 21 de marzo, “el requerimiento previo de abandonar la vivienda a sus ocupantes no es requisito de procedibilidad del delito de usurpación del artículo 245. 2 CP”. También, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Asturias 322/2022, de 20 de octubre; de La Rioja 113/2022, de 6 de julio; y la Sentencia del tribunal Supremo 373/2023, de 18 de mayo.

68. La Sentencia de la Audiencia provincial de Asturias 113/2023, de 24 de marzo, admite que fueron requeridos para abandonar la vivienda ocupada por la hija de la propietaria en varias conversaciones por WhatsApp. Por aviso de la policía en las Sentencias de la Audiencia provincial de Ciudad Real 126/2023, de 3 de julio y de Castellón 313/2022, de 24 de noviembre. Y por empresas de seguridad como Securitas Direct, la Sentencia de la Audiencia provincial de Madrid 577/2022, de 22 de diciembre.

69. Únicamente ha sido seguida por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 336/2013, de 12 de junio; y por muy pocos autores como CARRETERO SÁNCHEZ, Adolfo. La ocupación sin violencia e intimidación de bienes inmuebles: el artículo 245 del Código Penal. Diario La Ley. 2021, n.º 9823, p. 3; y ZUGALDÍA ESPINAR. Delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico (II): La usurpación. *cit.*, p. 317.

70. MIRAPEIX LACASA. La usurpación pacífica de inmuebles. 2016, *cit.*, p. 25; MESTRE DELGADO, Esteban. Tema 13: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. En Lamarca Pérez, Carmen (Coord.). Delitos. La parte especial del Derecho Penal. Madrid: Dykinson, 2022; p. 407; MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 90.

71. JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 25.

Después se apuntó a la “posesión”, distinguiendo entre los que abogan por la “posesión derivada del derecho de propiedad”, y quienes apuntan a “la posesión real socialmente manifestada”. Para los primeros la usurpación protege el dominio pleno sobre el objeto o algún derecho real, cuya posesión es estable y continua en el tiempo, limitando tal protección al propietario del inmueble ocupado, excluyendo a “arrendatarios y usufructuarios que son los verdaderamente afectados en su poder de disposición y, por ende, los directamente perjudicados por el delito”⁷². Mientras que los segundos defienden que es la posesión como hecho y el derecho de posesión derivado de la misma a disponer, usar o disfrutar de un bien inmueble o un derecho real sobre el mismo, extendiendo la protección a cualquier poseedor que disponga de un título jurídico legítimo sobre el inmueble ocupado⁷³.

Finalmente, un sector mayoritario entiende que es el “patrimonio inmobiliario”⁷⁴, otorgando protección penal tanto al propietario como a quien ostente la posesión del bien ocupado de forma legítima. De este modo, la tutela de este delito abarcaría “no sólo al propietario del bien, sino al usufructuario o arrendatario por ser personas legitimadas para disfrutar de la posesión del inmueble”. En definitiva, todos aquellos que ostenten “la posesión pacífica e inmediata del bien por cualquier título y se vean

72. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 93. También, MIRAPEIX LACASA. La usurpación pacífica de inmuebles. 2016, *cit.*, p. 26; RUBIO PÉREZ DE ACEVEDO, María del Pilar. La usurpación de inmuebles. Estudio del artículo 245.2 del Código Penal. Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid. 2009, n.º 29, pp. 152-154. En igual sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 77/2018, de 28 de marzo; y de Barcelona 362/2018, de 18 de junio, que alegan que “como delito patrimonial, la lesión del bien jurídico requiere que se ocasione un perjuicio al titular del patrimonio afectado, que es el sujeto pasivo del ilícito”.

73. SERRANO GÓMEZ, Alfonso y SERRANO MÁILLO, Alfonso. Derecho Penal. Parte Especial. Madrid: Editorial Dykinson, 2011, p. 409; CASAS HERVILLA, Jordi. Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles. Diario La Ley. 2020. n.º 9709, p. 3; ZÁRATE CONDE, Antonio, GONZÁLEZ CAMPO, Eleuterio, MORAL DE LA ROSA, Juan, DÍAZ TORREJÓN, Pedro y MAÑAS DE ORDUÑA, Álvaro. Derecho Penal. Parte Especial. Obra adaptada al temario de oposición para el acceso a la Carrera Judicial y Fiscal. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2021, p. 351. La mayor parte de las Audiencias Provinciales sostiene que el sujeto pasivo puede ser tanto el propietario como “quien que tenga derecho a ocupar el inmueble”. Así lo declaran las Sentencias de la Audiencia Provincial de Almería 346/2017, de 22 de septiembre; de Valencia 532/2018, de 12 de septiembre; o de Madrid 631/2018, de 24 de septiembre; entre muchas otras.

74. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. De la usurpación. En Morales Prats, Fermín. (Coord.), Comentarios al Código Penal Español. Navarra: Aranzadi, 2016, p. 642; RAMÓN RIBAS, Eduardo. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. Estudios Penales y Criminológicos. 2020, Vol. 40, p. 456; RODRÍGUEZ ALMIRÓN. Estudio jurisprudencial de las cuestiones más controvertidas en relación con el delito de usurpación del artículo 245 CP. *cit.*, p. 200; BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*,

despojados de ella por el acto perturbador”, siempre que “tenga capacidad para autorizar la estancia en el inmueble, pues de otro modo no cabría expresar su voluntad contraria”⁷⁵.

Si bien, algunos autores defienden su naturaleza pluriofensiva, entendiendo que “lo patrimonial” no es el único bien tutelado en la ocupación, sino que también se pretende proteger: la “salud pública” en casos de edificios insalubres⁷⁶; el “tráfico jurídico inmobiliario” para garantizar que la posesión de hecho y el derecho a poseer constituyan dos caras de una misma moneda⁷⁷; o “el orden público” atendiendo a la causa que motivó su incorporación al Código penal, el movimiento okupa. En este sentido, se alega la “tranquilidad y paz en las manifestaciones de la vida cotidiana frente a aquellos colectivos, en cuanto su conducta no responde a una necesidad material, ni a un fin en sí mismo, sino a un medio de lucha contra el orden jurídico, económico y social establecido”⁷⁸. Algunos pronunciamientos así lo sostienen, como la Sentencia del Tribunal Supremo 800/2014, de 12 de noviembre, que tras considerar los delitos de usurpación “una modalidad de delitos patrimoniales que tutelan específicamente los derechos reales sobre bienes inmuebles. En ellos el bien jurídico protegido es el patrimonio inmobiliario”; se refiere a la salvaguarda del orden público cuando señala que “ante la negativa del grupo, se ordenó a los agentes que no intervinieran para evitar una mayor alteración del orden público o riesgos innecesarios, máxime ante la escasez de efectivos”⁷⁹.

Entre todas esas posturas parece que el patrimonio inmobiliario es la más acertada, ya que aglutina todas las formas de titularidad sobre el inmueble, garantizando así la tutela a todos los afectados por la ocupación pacífica, sean o no propietarios. Mientras que esa posible afectación del orden público entiendo que debe limitarse a

p. 421; ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 297; entre otros.

75. GIRALT PADILLA. El delito de usurpación de bienes inmuebles del artículo 245.2 Código Penal. Incidencia de la reforma operada por LO 1/2015 de 30 de marzo. *cit.*, p. 18.

76. FERNÁNDEZ APARICIO, Juan Manuel. Comentario al artículo 245 párrafo 2º del Código Penal. *La Ley: revista española de derecho, jurisprudencia y bibliografía*. 1997, n.º 4, p.1317.

77. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 79. Con matices, MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, p. 129.

78. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 85. A este fin iba dirigida la Proposición de Ley Orgánica contra la ocupación ilegal y para la convivencia vecinal y la protección de la seguridad de las personas y cosas en las comunidades de propietarios (622/000019), presentada 16 de noviembre de 2023 por el Grupo Parlamentario Popular en el Senado.

79. En esa misma línea, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 479/2019, de 20 de diciembre; de Murcia 277/2020, de 1 de diciembre; de Valencia 515/2020, de 21 de diciembre; y de Barcelona 9/2020, de 27 de diciembre; entre otras.

casos muy graves de altercados por parte de okupas. Así lo reconoce expresamente la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 115/2020, de 12 de marzo, cuando alude a la protección del orden público para responder a la “inseguridad ciudadana provocada por los okupas y los posibles disturbios que éstos puedan causar”.

Una situación que no debe asimilarse a la oposición pacífica de vecinos o plataformas como “STOP DESAHUCIOS”, que tratan de impedir o retrasar una orden judicial de desahucio de personas mayores o familias que no pueden hacer frente al alquiler o al pago de la hipoteca, sin disponer de otra posibilidad de alojamiento. Así lo respalda la propia Agencia Urbana Española, que alude a esa alarmante realidad cuando reclama la adopción de políticas en materia de vivienda que persigan “la realización progresiva del derecho de todas las personas a una vivienda digna a precios asequibles, que impidan los desalojos forzosos arbitrarios y se centren en las necesidades de las personas sin hogar y quienes padecen situaciones de vulnerabilidad”⁸⁰.

4.2. Delimitación con otros delitos estrechamente relacionados: la usurpación violenta y el allanamiento de morada

Las exigencias típicas “sin autorización debida” y que “el inmueble no constituya morada” no supone la aplicación automática del delito de usurpación pacífica del art. 245.2 CP, ya que depende de la interpretación jurisprudencial más o menos amplia que se haga de tales requisitos en cada caso. Esa imprecisión puede conllevar a posibles solapamientos entre esta figura delictiva y otros ilícitos existentes en materia de vivienda como la usurpación violenta y el allanamiento de morada.

La usurpación violenta aparece descrita en el art. 245.1 CP:

“Al que con violencia o intimidación en las personas ocupare una cosa inmueble o usurpare un derecho real inmobiliario de pertenencia ajena, se le impondrá, además de las penas en que incurriere por las violencias ejercidas, la pena de prisión de uno a dos años, que se fijará teniendo en cuenta la utilidad obtenida y el daño causado”.

En principio, su distinción de la ocupación pacífica parece fácil atendiendo al medio empleado en su realización: la “violencia o intimidación en las personas”, pero no es así. El primer problema surge cuando se emplea “fuerza en las cosas”, donde existen discrepancias sobre su apreciación como usurpación violenta o pacífica.

La mayoría de la doctrina es partidaria de incluir los casos de fuerza en las cosas dentro de la usurpación pacífica, afirmando que “los casos que exista fuerza en las cosas para acceder a la ocupación y no concurra violencia o intimidación se apreciará

80. En respuesta a esas peticiones se aprueba la Resolución de 13 de junio de 2024, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 1/2024, de 14 de mayo, por el que se prorrogan las medidas de suspensión de lanzamientos sobre la vivienda habitual para la protección de los colectivos vulnerables.

el art. 245.2, y será de aplicación el art 245.1 cuando concorra violencia o intimidación en las personas con anterioridad a la consumación y como medio para realizar la usurpación”⁸¹. Los posibles daños causados en el inmueble ocupado se entenderán absorbidos en la propia ocupación⁸², o atendiendo a su entidad podrán castigarse como delito de daños en concurso real con la usurpación⁸³. Es también el parecer de la jurisprudencia cuando considera que la conducta descrita en el art. 245.2 CP implica “la entrada en el inmueble, con independencia del modo en que se produzca el acceso, es irrelevante, incluso, que se emplee fuerza en las cosas”⁸⁴. Apreciándolo en supuestos de acceso a una vivienda rompiendo el candado o cerradura, dando un empujón a la puerta o forzándola de cualquier modo⁸⁵.

Sin embargo, un sector doctrinal aboga por una penalidad distinta en estos casos, ya que consideran que no es lo mismo “ocupar un inmueble de forma subrepticia que forzando una puerta o una ventana”⁸⁶. Postura que ha sido respaldada por algunas propuestas legislativas que se muestran a favor de crear un subtipo agravado en caso de ocupación pacífica con fuerzas en las cosas, de forma similar a los arts. 238 y 239 CP⁸⁷.

Qué ocurre cuando la violencia o intimidación son sobrevenidas, se seguiría calificando como ocupación violenta como defiende algunos autores⁸⁸. Entiendo que no, ya que la usurpación violenta exige que la violencia o intimidación sea previa, en su origen,

81. MIRAPEIX LACASA. La usurpación pacífica de inmuebles. 2016, *cit.*, pp. 100-103; MUÑOZ CONDE. Derecho Penal. Parte Especial. *cit.*, p. 433; ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 297.

82. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 111.

83. CARRETERO SÁNCHEZ. La ocupación sin violencia e intimidación de bienes inmuebles: el artículo 245 del Código Penal. *cit.*, p. 3; MESTRE DELGADO. Tema 13: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. *cit.*, pp. 406-407.

84. En ese sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 39/2001, de 16 de enero.

85. Sentencia del Tribunal Supremo 143/2011, de 2 de marzo. En esa misma línea, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona 524/2009, de 29 de junio; de Córdoba 300/2016, de 22 de junio; de Madrid 208/2017, de 21 de marzo y 817/2017, de 7 de noviembre; de Burgos 296/2018, de 30 de julio; de Barcelona 645/2018, de 17 de diciembre; de Albacete 547/2022, de 20 de noviembre; y de Madrid 182/2023, de 30 de marzo.

86. MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, p. 203.

87. Un ejemplo es la Proposición de Ley Orgánica relativa a la modificación de la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para modificar el art. 245 a fin de agravar las penas a los delitos de usurpación de inmuebles, con el fin de ofrecer mejores herramientas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y ampliar la protección de los legítimos titulares de derechos reales (BOE núm. 101-1, de 7 de septiembre de 2020).

88. Así lo considera BENÍTEZ ORTÚZAR, en base a que el art. 245.1 “no sólo engloba la violencia o intimidación ejercidas inicialmente para ocupar el inmueble, sino también la que tiene

como medio instrumental, esto es, anterior o simultánea al despojo, por lo que en tales casos seguiríamos estando ante una usurpación pacífica⁸⁹. Por tanto, “si el usurpador ha conseguido entrar sin violencia o intimidación la infracción ya está consumada y, ... no cabe la transmutación de la versión pacífica a la violenta, aunque en un momento posterior lleve a cabo conductas agresivas para mantener la posesión del inmueble”⁹⁰. Así lo valora un sector jurisprudencial cuando estima que “los supuestos de violencias sobrevenidas son propios de la ocupación pacífica, dando lugar a un concurso real entre el artículo 245.2 CP y los resultados (lesivos) producidos”⁹¹.

Tampoco considero que la ausencia de violencia o intimidación convierta al art. 245.2 CP en una modalidad privilegiada o atenuada de la usurpación violenta tradicional prevista en su párrafo 1⁹², sino más bien en una figura *sui generis* de ocupación⁹³. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada 550/2013, de 30 de octubre, justifica esta peculiar naturaleza en que “la conducta descrita en el artículo 245.1 se castiga teniendo en cuenta la utilidad obtenida y el daño causado, y la descrita en el artículo 245.2 no atiende a esos parámetros”. De ahí que “en el primer caso es necesaria la concurrencia de ánimo de lucro como elemento subjetivo del injusto, en tanto que no es preciso en el segundo”⁹⁴. Basta para apreciar la ocupación pacífica que concorra dolo en el autor, que abarca “el conocimiento de la ajenidad del inmueble y de la ausencia de autorización, unido a la voluntad de afectación del bien jurídico tutelado por el delito, es decir, la efectiva perturbación de la posesión del titular de la finca ocupada”⁹⁵, sin exigir un resultado de utilidad o provecho económico

lugar en un momento posterior para mantener esa ocupación o para continuar en la posición del titular del derecho real en cuestión, se lleve a cabo contra el dueño u otras personas” (Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (IV). En Morillas Cueva, Lorenzo. (Dir.). Sistema de Derecho Penal Parte Especial. Madrid: Dykinson, 2020, p. 541).

89. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 110; FUENTES-LOJO RIUS, Alejandro y ZEGRÍ DE OLIVAR, Emilio. Ocupación de bienes inmuebles: aspectos civiles, penales y procesales. Madrid: Editorial Lefebvre-EI Derecho, 2021, p. 147; JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 66.

90. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, p. 143.

91. En tal sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid 406/2012, de 13 de marzo; de Granada 550/2013, de 30 de octubre; y de Barcelona 645/2015, de 26 de junio; entre otras.

92. MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, p. 202; RAMÓN RIBAS. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *cit.*, p. 405.

93. MANZANARES SAMANIEGO, José Luis. Comentarios al Código Penal tras las Leyes Orgánicas 1/2015, de 30 de marzo, y 2/2015, de 30 de marzo. Madrid: Editorial La Ley, 2016, p. 882.

94. JIMÉNEZ PARÍS. La ocupación de inmuebles en el Código Penal español. *cit.*, pp. 153-154.

95. Sentencia del Tribunal Supremo 800/2014, de 12 de noviembre.

determinable⁹⁶. En contra, un sector doctrinal y jurisprudencial defienden que la acción de ocupar lleva aparejado el ánimo de lucro de forma implícita, en el sentido de pretender sustituir al titular del derecho en sus facultades más relevantes⁹⁷; y, por tanto, “vinculado no solo a la ganancia sino a cualquier provecho, ventaja o, incluso, posible ahorro obtenido”⁹⁸.

Respecto al delito de allanamiento de morada, el art. 202 CP establece que:

“1. El particular que, sin habitar en ella, entrare en morada ajena o se mantuviere en la misma contra la voluntad de su morador, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años. 2. Si el hecho se ejecutare con violencia o intimidación la pena será de prisión de uno a cuatro años y multa de seis a doce meses”.

Su diferenciación de la usurpación pacífica del art 245.2 CP va a depender de lo que se entienda por “morada” y cómo acreditar tal condición⁹⁹.

El primer pronunciamiento en ofrecer una definición muy precisa de morada es la STS 40/1981, de 7 de febrero: “el recinto, generalmente cerrado, murado y techado, en el que, el sujeto pasivo y sus parientes próximos, habitan, desarrollando su vida íntima y familiar, se asean, se alimentan y descansan, comprendiéndose dentro de dicho recinto, dotado de especial protección, no sólo las estancias destinadas al descanso nocturno, a la preparación y deglución de los alimentos, a reunión familiar o al aseo personal, sino cuantos anejos, aledaños o dependencias constituyan el entorno de la vida privada de los moradores, indispensable para el desenvolvimiento de su intimidad familiar, y que, de hallarse mediante la irrupción, en ellos, de extraños, implica infracción de la intangibilidad tutelada por la Ley”¹⁰⁰.

96. QUINTERO OLIVARES. De la usurpación. *cit.*, p. 80; JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 65; ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 298.

97. BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*, p. 421.

98. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 100. También, MUÑOZ CONDE. Derecho Penal. Parte Especial. *cit.*, p. 434; y MESTRE DELGADO. Tema 13: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. *cit.*, p. 407. Así parece desprenderse de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 94/2019, de 18 de marzo, cuando señala que el denunciado “actuando con ánimo de lucro, siendo consciente de que se trataba de propiedad ajena y careciendo de título que les legitimara para ello, ha venido a ocupar la caseta ..., en contra de la voluntad de su titular”. O la Sentencia de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 111/2019, de 4 de abril, que alude al “ánimo de lucro implícito en la conducta típica, al beneficiarse el sujeto activo de la infracción penal del disfrute ilegítimo de un bien inmueble que no le pertenece, sin contraprestación alguna”.

99. ALCAYDE BLANES, Carmen. El delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles ¿una respuesta legal adecuada. *ELDERECHO.COM*. Lefebvre, 20 de noviembre de 2020, p. 5.

100. Sigue así la jurisprudencia constitucional que la vincula a la privacidad (STC 22/84); al domicilio como “espacio apto para desarrollar la vida privada” (STC 94/99); o a un aspecto que

Después este término experimenta una sucesiva ampliación de su contenido como reflejan las SSTC 10/2002, de 17 de enero y 189/2004, de 2 de noviembre, donde insisten que “tampoco la falta de habitualidad en el uso o disfrute impide en todo caso la calificación del espacio como domicilio”. Entienden así que resulta “irrelevante su ubicación, su configuración física, su carácter mueble o inmueble, la existencia o tipo de título jurídico que habilite su uso, o, finalmente, la intensidad y periodicidad con la que se desarrolle la vida privada en el mismo”. Y aunque reconocen que “el efectivo desarrollo de vida privada es el factor determinante de la aptitud concreta para que el espacio en el que se desarrolla se considere domicilio”, consideran que dicha aptitud puede “inferirse de algunas de estas notas o de otras, en la medida en que representen características objetivas conforme a las cuales sea posible delimitar los espacios que, en general, pueden y suelen ser utilizados para desarrollar la vida privada”. Así pues, a la hora de valorar la calificación jurídico-penal de los hechos, además de las primeras residencias, “se consideran morada las denominadas segundas residencias o residencias de temporada, siempre que en las mismas se desarrolle, aun de modo eventual, la vida privada de sus legítimos poseedores”.

En esa misma línea, la Sentencia del Tribunal Supremo 512/2012, de 19 de junio, califica de morada “cualquier lugar, cualquiera que sea su condición y característica, donde vive esa persona o una familia, sea propiamente domicilio o simplemente residencia, estable o transitoria, incluidas las chabolas, tiendas de campaña, roulotte, etc., comprendidas las habitaciones de un hotel en las que se viva”. O la Sentencia del Tribunal Supremo 852/2014, de 11 de diciembre, que advierte que “no es relevante que el lugar constituyera su primera o segunda vivienda, sino si, cuando se encontraba en el lugar, aunque fuera ocasionalmente, utilizaba la vivienda con arreglo a su naturaleza, es decir, como un espacio en el que desarrollaba aspectos de su privacidad”. Sin exigir siquiera que el sujeto esté empadronado, ya que “no puede identificarse la morada con la noción administrativa de vivienda a efectos de poder salvaguardarse bajo la cobertura del art. 202 CP”¹⁰¹.

Seguramente esa sucesiva flexibilidad en torno a su alcance obligó a la Fiscalía General del Estado a ofrecer un concepto más restrictivo de morada en su Instrucción 1/2020, de 15 de septiembre, sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles. Parte de la premisa que “el término morada se ha venido definiendo como aquel espacio en el que el individuo vive sin hallarse necesariamente sujeto a los usos y convenciones sociales, ejerciendo su libertad más íntima. De este modo, las ideas

entraña “una estrecha vinculación con su ámbito de intimidad, el reducto último de su intimidad personal y familiar” (SSTC 22/84, 60/91, 50/95, 69/99 y 283/2000).

101. Lo señala, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo 731/2013, de 7 de octubre, “El concepto de morada a efectos penales no se identifica con la noción administrativa de vivienda. La idea de que sólo aquellos inmuebles debidamente regularizados a efectos fiscales son susceptibles de protección penal carece de toda justificación”.

de vida privada e intimidad se erigen en los conceptos rectores que guían dicha definición”. En base a ello, concluye que “la aptitud para que un espacio se desarrolle la vida privada -unido a su efectivo desarrollo- sea lo que determine que ese espacio pueda ser considerado morada”¹⁰².

Sin duda, el espacio que más problema plantea para distinguir entre una y otra modalidad delictiva es la “segunda residencia”, ya que frecuentemente son objeto de ocupación pacífica al permanecer vacías durante un largo período de tiempo. A pesar de ello, su consideración de morada desplazaría siempre la usurpación pacífica a favor del allanamiento de morada¹⁰³, lo que resulta desproporcionado atendiendo tanto a la entidad del interés afectado como a los hechos que se describen en cada delito. Tal automatismo resulta además contrario a la valoración judicial que debe preceder a la aplicación de cualquier delito, ya que “no basta la mera realización formal de conductas subsumibles en una figura delictiva para que se pueda proceder a su sanción. Un Derecho Penal protector de bienes jurídico-penales obliga al aplicador jurídico a tomar en consideración materialmente el interés que se trata de proteger en el ámbito penal”¹⁰⁴. Se exige, pues, que “la interpretación de la acción típica debe realizarse desde la perspectiva del bien jurídico protegido y del principio de proporcionalidad que informa el sistema penal (art. 49.3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea)”¹⁰⁵.

A la diferenciación de los intereses tutelados en ambos ilícitos aludía ya la Sentencia del Tribunal Supremo 10721/1994, de 20 de enero, cuando señalaba que “el delito de allanamiento de morada protege la intimidad de la persona humana, salvaguardando la intimidad más apreciada de hombre y mujeres, ... no se defiende ni la posesión, ni la propiedad, ni ningún otro derecho real o personal en sentido patrimonial”. De modo que la morada va más allá que un espacio físico, en cuanto que implica un sentido de arraigo, pertenencia y privacidad, caracterizado por “quedar exento o inmune a las invasiones o agresiones exteriores de otras personas o de la autoridad”¹⁰⁶. Incluso

102. Conforme a la línea trazada por las Sentencias del Tribunal Constitucional 22/1984, de 17 de febrero; 50/1995, de 23 de febrero; 69/1999, de 26 de abril; 94/1999, de 31 de mayo; 283/2000, de 27 de noviembre; y 209/2007, de 24 de septiembre.

103. RODRÍGUEZ LAÍN, José Luis. ¿Es jurídicamente posible el desalojo inmediato de viviendas objeto de un delito leve de ocupación ilegal?. *Diario La Ley*. 2020, n.º 9693, p. 14; RAMÓN RIBAS. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *cit.*, p. 411; BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*, p. 422; ZUGALDÍA ESPINAR. Delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico (II): La usurpación. *cit.*, p. 317.

104. Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos 60/2014, de 17 de febrero, que invoca a consideraciones teleológicas vinculadas al fin de protección del art. 245.2 CP para delimitar el ámbito de sanción penal.

105. Sentencia del Tribunal Supremo 800/2014, de 12 de noviembre, respecto a la usurpación pacífica.

106. Sentencia del Tribunal Supremo 1231/2009, de 25 de noviembre. En sentido similar, las Sentencias del Tribunal Supremo 731/2013, de 7 de octubre, y 520/2017, de 6 de julio.

del propio titular del inmueble ocupado, siempre que el espacio ocupado se destine a desarrollar su vida íntima¹⁰⁷. A diferencia de la ocupación ilegal donde solo se tutela a quien ostente un título jurídico sobre el inmueble que le habilite a su posesión. De ahí que “el derecho fundamental a la intimidad opere como criterio rector del delito de allanamiento de morada”, al igual que la propiedad o posesión legítima que brinda el patrimonio inmobiliario lo hace en la ocupación pacífica¹⁰⁸.

Se explica así “el mayor rigor punitivo con que se protege en el CP vigente la inviolabilidad del domicilio de las personas físicas” frente a la levedad del castigo de la usurpación pacífica, ya que los inmuebles pueden gozar de una permanente protección registral y es difícil, por tanto, que se produzca un daño irreversible de pérdida¹⁰⁹. Lo que sugiere que debe ser “el derecho de éstas a la intimidad la clave con que debe ser interpretado el art. 202 CP”¹¹⁰. Un derecho que resulta afectado siempre que “la privacidad resulte lesionada o gravemente amenazada, lo que inevitablemente ocurrirá cuando alguien entre en la vivienda de una persona, cualquiera que sea el móvil que a ello le induzca, sin su consentimiento expreso o tácito”. Bastando que el sujeto actúe “con conciencia de que se entra en un domicilio ajeno sin consentimiento de quienes pueden otorgarlo y sin motivo justificante que pueda subsanar la falta de autorización”¹¹¹. Mientras que el delito de ocupación pacífica exige un plus mayor que la simple entrada no consentida: “invadir, apoderarse o tomar posesión del inmueble, vivienda o edificio”¹¹².

No es extraño, pues, que doctrina y jurisprudencia exijan de forma genérica que la ocupación tenga una cierta “vocación de permanencia”, pese a que no constituya un requisito descrito en el tipo y se consume de forma instantánea cuando se instale con esa disposición, aunque no llegue a alcanzar esa mínima permanencia en el

107. CASAS HERVILLA. Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles. *cit.*, p. 8.

108. FUENTES-LOJO RIUS y ZEGRÍ DE OLIVAR. Ocupación de bienes inmueble: aspectos civiles, penales y procesales. *cit.*, pp. 130-132.

109. RODRÍGUEZ ALMIRÓN. Estudio jurisprudencial de las cuestiones más controvertidas en relación con el delito de usurpación del artículo 245 CP. *cit.*, p. 202; BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*, p. 420.

110. Sentencia del Tribunal Supremo 1048/2000, de 14 de junio. Más concretamente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 19/2022, de 11 de marzo, apunta a “la inviolabilidad del domicilio en cuanto parcela de la intimidad y en cuanto capacidad decisoria sobre las personas que pueden encontrarse en él”. En igual sentido, la Sentencia del tribunal Supremo 89/2022, de 4 de febrero.

111. Sentencia del Tribunal Supremo 520/2017, de 6 de julio y Auto del Tribunal Supremo 464/2020, de 25 de junio, respectivamente.

112. RAMÓN RIBAS. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *cit.*, p. 419; RUBIO PÉREZ DE ACEVEDO. La usurpación de inmuebles. Estudio del artículo 245.2 del Código Penal. *cit.*, p. 3; ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p. 154.

inmueble¹¹³. Tal exigencia pretende dejar fuera de este delito las ocupaciones temporales o esporádicas, dada su escasa relevancia penal y la inexistencia de subrogación en la posición del titular del inmueble¹¹⁴.

Si bien, la indefinición de esta característica temporal ha llevado a nuestros tribunales a estimar usurpación en casos de un mínimo de cuatro meses o un mes, rechazándola en períodos muy breves de uno, tres o cinco días por considerarlas meramente ocasionales¹¹⁵. Sería necesario para garantizar la seguridad jurídica en su aplicación, que esa exigencia de continuidad en el tiempo se dedujera, no solo del elemento subjetivo propio de este delito, sino también de otros actos objetivos para determinar su concurrencia (cambio de cerradura, llevar enseres personales a la vivienda ocupada, ...)¹¹⁶.

Así lo advertía ya la Sentencia de la Audiencia Provincial de Gerona 173/1999, de 3 de mayo, “el tipo requiere también una voluntad de permanencia y continuidad con el fin de hurtar la posesión legítima de su propietario”¹¹⁷. En base a ello, lo esencial para apreciar una ocupación pacífica será “la voluntad dirigida a la permanencia o

113. RAMÓN RIBAS. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *cit.*, p. 419. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p. 153.

114. En definitiva, como afirma la Sentencia Audiencia Provincial de Cantabria 53/2021, de 9 de junio, “no serían punibles con arreglo a este tipo penal las ocupaciones temporales, transitorias u ocasionales, como pueden ser las meras entradas para dormir o sin vocación de permanencia, ello por su naturaleza fugaz”. En esa misma línea, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Valladolid 59/2019, de 18 de marzo; de Madrid 191/2019, de 25 de marzo; y de Valencia 178/2019, de 5 de abril, entre otras.

115. Sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia 105/2019, de 1 de marzo; de Zaragoza 261/2013, de 24 de septiembre; de Barcelona 726/2022, de 25 de noviembre; de Gerona 173/1999, 3 de mayo; de Asturias 451/1998, de 2 de julio; y de Burgos 341/2013, 15 de julio, respectivamente.

116. En ese sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 96/2023, de 23 marzo, entiende probada la vocación de permanencia porque en el interior del inmueble los agentes encontraron dos maletas, así como ropa de cama, mantas y diverso material para el consumo de drogas. Asimismo, aluden a los enseres personales encontrados en la vivienda, al acondicionamiento de la casa junto al uso de los suministros de luz, agua y gas, o al cambio de cerradura, como signos del propósito de permanecer en ella, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona 746/2022, de 30 de diciembre, y 801/2022, de 16 de septiembre; de Guipúzcoa 202/2022, de 6 de octubre, respectivamente.

117. En esa misma línea, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 270/2007, 12 de marzo afirma que queda “impune cualquier entrada que tenga una finalidad distinta por parte del responsable del hecho, como sería la ocasional o episódica, que siempre se entenderá que es tal cuando por el simple y corto espacio temporal en que tenga lugar no permita deducir racionalmente una verdadera intención de permanecer de manera estable en el inmueble de que se trate por parte del sujeto que accedió a su interior”.

estabilidad en el bien ocupado, que se puede inferir tanto de signos internos como externos¹¹⁸, sin que sea necesaria la intención de que el inmueble constituya morada de quien lo ocupa¹¹⁹. No se trata, pues, de que los ocupantes permanezcan en el inmueble en todo momento¹²⁰, sino que realicen cualquier acto material propio del dominio para estimar que la ocupación es continuada en el tiempo, como “su cerramiento o cercamiento, la realización de obras en él o el aprovechamiento de sus posibilidades económicas”, aunque las facultades dominicales no lleguen a ejercerse¹²¹. Así lo han entendido los pocos pronunciamientos que admiten incluso “una utilización de carácter pasajero, transitorio u ocasional” en la ocupación pacífica, cuando precisan que “si el sujeto activo se introduce dentro del inmueble durante unas horas y realiza determinados actos como limpiar, puede deducirse que la intención del sujeto es permanecer dentro del mismo”¹²².

Cabe preguntarse entonces qué debe primar en los casos de ocupación pacífica de segundas residencias, la intimidad domiciliaria o el patrimonio inmobiliario. Atendiendo a una interpretación teleológica parece aconsejable dejar fuera del concepto de morada esos espacios cuando el fin que persigue el intruso no es tanto lesionar la intimidad como el uso y disponibilidad por parte de su titular¹²³. Y para eso, no será suficiente “cualquier perturbación de la posesión, incluso aquéllas que se desarrollen bajo la forma de ocupación, sino sólo las ocupaciones que supongan un riesgo para el bien jurídico protegido de la posesión por el titular”¹²⁴.

En base a esas exigencias subjetivas y objetivas quedaría delimitado el ámbito de aplicación de cada una de estas figuras delictivas cuando afecten a la segunda residencia. El delito de allanamiento de morada se reservaría para las “ocupaciones ocasionales o esporádicas, sin vocación de permanencia”¹²⁵ de esas segundas residencias, ya que en tales casos es manifiesta la intención del intruso de atentar contra

118. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 96.

119. Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia 1/2023, de 9 de enero.

120. Sentencia del Juzgado de lo penal A Coruña, núm. 1, de 17 de marzo de 2019.

121. GUÉREZ TRICARICO. Capítulo 30: Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. Usurpación. *cit.*, p. 134; ZÁRATE CONDE, GONZÁLEZ CAMPO, MORAL DE LA ROSA, DÍAZ TORREJÓN y MAÑAS DE ORDUÑA. Derecho Penal. Parte Especial. *cit.*, p. 352.

122. Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga 442/2009, de 16 de septiembre.

123. CASAS HERVILLA. Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles. *cit.*, p. 2; y MIRAPEIX LACASA. La usurpación pacífica de inmuebles. 2016, *cit.*, p. 53.

124. Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo 87/2011, de 3 de noviembre.

125. STS 800/2014, de 12 de noviembre, las excluye de la ocupación inmobiliaria porque exige “un riesgo relevante para la posesión del sujeto pasivo sobre el inmueble afectado, que es lo que dota de lesividad y significación típica a la conducta, por lo que las ocupaciones ocasionales o esporádicas, sin vocación de permanencia o de escasa intensidad, son ajenas al ámbito de aplicación del tipo”.

la intimidad personal, familiar o domiciliaria. En cambio, si el titular de la segunda residencia queda despojado de su total disfrute durante un período de tiempo más o menos prolongado, mediante conductas que evidencien el ánimo posesorio del intruso¹²⁶, habrá que resolver por especialidad esta concurrencia normativa a favor de la ocupación pacífica.

5. OTRAS VÍAS DE SOLUCIÓN A LA OCUPACIÓN PACÍFICA

La sanción penal no ofrece una respuesta satisfactoria a propietarios y ocupas, más aún cuando éstos no suelen causar daños ni altercados violentos al ocupar esos inmuebles ajenos, en su mayoría pertenecientes a entidades financieras o fondos de inversión, siendo los particulares los menos afectados¹²⁷. Así lo muestran los estudios realizados sobre la materia, cuando señalan que suele tratarse de una ocupación pacífica de pisos vacíos, muchos de ellos embargados por entidades bancarias, o edificios antiguos propiedad del Estado, y, en menor medida, abandonados por sus legítimos dueños¹²⁸.

Tampoco su penalización obedece a un aumento espectacular de procesos penales por este delito, como reflejan las macrocifras publicadas por los medios de comunicación, provocando una visión distorsionada en los ciudadanos sobre este tipo de ocupación. Así lo corroboran los datos proporcionados en los sucesivos Informes de la Fiscalía General del Estado, donde muestran que se ha pasado de 24.164 usurpaciones incoadas y 3528 calificadas en 2014, a 9730 usurpaciones incoadas y 177 calificadas en 2020¹²⁹. Es cierto que ese paulatino retroceso experimenta un repunte ese año debido a la pandemia¹³⁰, que ha ido aumentando hasta 2024 por la incorporación

126. En ese sentido, la Sentencia Juzgado de Instrucción núm. 5 de El Vendrell, 477/2016, de 21 de octubre, apunta que “mediante la ocupación del inmueble se lesiona de forma inmediata, directa y grave el derecho a poseer y a seguir poseyendo de forma real y efectiva a como venía haciéndose antes del acto perturbatorio”. Advierte la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 378/1998, de 13 de julio, que la ocupación, además de “ser continuada, permanente, estable en el tiempo”, debe contar “con un elemento subjetivo en este sentido: el de mantenerse en la casa con ánimo de morar en ella”.

127. JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 25.

128. Lo pone de manifiesto el Estudio “La ocupación ilegal: realidad social, urbana y económica...un problema que necesita solución”, realizado en 2017 por el Institut Cerdà. en el que se refleja que suele ocuparse principalmente “pisos vacíos pertenecientes a entidades bancarias, fondos de inversión y parques públicos de alquiler”. Disponible en: <https://www.icerda.org/es/publicaciones/>

129. Datos obtenidos en <https://www.fiscal.es/documentaci%C3%B3n>

130. En el primer semestre de 2020 se registraron un 5% de denuncias por ocupación ilegal mayor a ese periodo en 2019. Tal situación motivó el Real Decreto-Ley de medidas urgentes

de otras formas de ocupación mucho más lesivas, las protagonizadas por mafias inmobiliarias. Su inclusión sin distinción en las estadísticas oficiales y en los medios de comunicación, unida a “la dificultad del desalojo e inmediata recuperación de la posesión arrebatada por los ocupantes”, agudiza el rechazo social a cualquier tipo de ocupación, aunque sea pacífica y se deba a la vulnerabilidad económica de los ocupas (Muñoz Ruiz, 2021: 84-85; Sierra Gabarda, 2020: 1).

A quién beneficia entonces esa insistente criminalización de la ocupación pacífica por parte de nuestro legislador. Seguramente a las empresas de seguridad que utilizan de forma interesada la amenaza mediática de la ocupación ilegal para multiplicar sus ingresos con la venta de alarmas antiokupas. Muestra de ello, es la proliferación de anuncios en televisión de compañías como Securitas Direct o Prosegur Movistar Alarmas, con mensajes tipo “A ti no te importa que te ocupen tu casa” para promocionar la venta de sus dispositivos y cámaras de seguridad. O a las florecientes “empresas antiokupas” que aprovechan la desesperación de los titulares de inmuebles ocupados para utilizar todo tipo de recursos, incluso violentos o de dudosa legalidad, para deshacerse de esos molestos ocupas¹³¹. Así lo reconocía ya el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona 470/2019, de 31 de julio, que compara a esas empresas con las que “se dedican a la recuperación de créditos, al denominado cobro de morosos, se ofrecen en el mercado para, con métodos hartos discutibles, y, en muchas ocasiones poco ortodoxos, cuando no, en algunos supuestos, ribeteando el ilícito penal, se anuncian a los propietarios afectados ofreciéndoles soluciones céleras y expeditivas ante la reclamada pronta respuesta penal que no se obtiene”¹³².

Es evidente que todas las instancias implicadas en la materia no deben obviar que, detrás de este fenómeno y el cuestionable enriquecimiento que genera para esos negocios “legales”, se encuentra un mercado laboral deficitario, la escasez de viviendas asequibles y una feroz especulación de alquileres, que obliga a quienes se encuentran

para hacer frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda, de 22 de diciembre de 2020, que incorpora medidas de protección para los hogares vulnerables afectados por procedimientos de desahucio de su vivienda habitual.

131. Apuntan como beneficiarias de la ineficacia del sistema penal para obtener el desalojo del ocupante ilegal a esas empresas de seguridad y privadas que se dedican a desalojar a ocupas con métodos polémicos, los Autos de la Audiencia Provincial de Barcelona 423/2021, de 19 de julio y 42/2022, de 24 de enero.

132. También el Auto de la Audiencia Provincial 580/2019, de 18 de octubre, se refiere a “las controvertidas empresas privadas que se dedican a desalojar a ocupas con empleo de métodos polémicos y usualmente poco ortodoxos”. Incluso delictivos, como estimó la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 222/2022, de 5 de mayo, que consideró culpables de un delito leve de coacciones a la empresa de desokupación por la forma de intimidar, advertir o amenazar a los okupas de que “si salen de la vivienda ya no podrán volver a entrar. O el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona 1658/2023, de 26 de octubre, que entiende que podrían existir indicios de delito de coacciones y de apropiación indebida, una grabación en la que un miembro de la “empresa desokupa” declara “El contrato de alquiler es de este señor (...) quién de ustedes

en una situación más vulnerable a recurrir a la ocupación para obtener un techo donde vivir. Pese a todo ello, se viene aplicando este delito incluso en casos de extrema penuria¹³³ o por la simple ocupación sin título, aunque se recupere la posesión o se abone una renta a su titular¹³⁴.

Ante este panorama, se hace indispensable buscar otras alternativas legales que sean menos invasivas para esas personas en situación vulnerable que necesitan una vivienda, y más viables para los titulares afectados por esos inmuebles ocupados.

5.1. La jurisdicción civil y la administrativa sancionadora

Desde hace tiempo la doctrina mayoritaria¹³⁵ y la Asociación de Jueces para la Democracia¹³⁶, vienen solicitando la despenalización de las conductas previstas en el

viene a este país a hacer esto (...) ahora mismo a comisaria (...) os doy una oportunidad para que salgáis (...) se ha acabado el problema mal nacidos (...) enseñame el contrato de alquiler, el único contrato de alquiler lo tengo yo aquí”.

133. Así lo pone de manifiesto la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 216/2020, de 16 de junio.

134. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p. 146; VIDAL PÉREZ DE LA OSSA, Ana. 110 casos ganados en el delito de usurpación de inmuebles. Madrid: Editorial SEPIN, 2023, pp. 11-14. Así lo entendieron las Sentencias de la Audiencia Provincial de Tarragona 383/2022, de 2 de noviembre, afirmando que existe delito de usurpación, aunque se firmara un contrato para el abandono de la vivienda de mutuo acuerdo, pues el tipo penal se cumple por la ocupación sin título; de Guadalajara 1937/2022, de 9 septiembre, rechazando que ofrecer pagar una renta una vez ocupado el inmueble no elimina el ilícito, pues se usurpó la posesión sin permiso del propietario; y de Lleida 198/2022, de 11 de julio, que lo aprecia pese a abandonar el inmueble voluntariamente días después de ser identificados policialmente como ocupantes y no existir denuncia de la entidad propietaria.

135. FERNÁNDEZ APARICIO. Comentario al artículo 245 párrafo 2º del Código Penal. *cit.*, p. 7; GALLEGO SOLER, José Ignacio. Art. 245. En Corcoy Bidasolo, Mirentxu/Mir Puig, Santiago (dirs.). Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 851; MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago. De la usurpación. En Gómez Tomillo, Manuel (dir.). Comentarios prácticos al Código penal. Delitos contra el patrimonio y socioeconómicos. Vol. 3. Navarra: Aranzadi, 2015, p. 145; BORJA JIMÉNEZ. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. *cit.*, p. 421; MESTRE DELGADO. Tema 13: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. *cit.*, p. 407; MUÑOZ CONDE. Derecho Penal. Parte Especial. *cit.*, p. 434; entre otros.

136. Propuesta de Montserrat Comas de Argemir, Estrella Blanes y Joaquín Bayo en la que se solicita al Parlamento Español, “la inmediata derogación de este precepto, y solicita de los poderes públicos, que en cumplimiento del art. 47 CE promuevan las condiciones necesarias y pertinentes para hacer efectivo el derecho de todo ciudadano a una vivienda digna y adecuada,

art. 245.2 CP, porque consideran que se trata de actos propios del ámbito civil o administrativo y su tipificación es contraria al principio de intervención mínima¹³⁷.

La jurisprudencia adopta una postura oscilante. Por una parte, están quienes critican la intervención del Derecho penal, señalando que “la criminalización de dicha conducta se debe a una concreta opción de política criminal que no tiene en cuenta la colisión que provoca con las normas del Derecho civil que ofrecen una protección del derecho posesorio de inmuebles”¹³⁸. Y por otra, los que son contrarios a prescindir del art. 245.2 CP ante el “efecto llamada” que podría tener y el consecuente incremento de este tipo de ocupaciones. Planteando, en su lugar, potenciar la medida cautelar de desalojo de los arts. 13 y 544 y ss. LECrim¹³⁹, o cambiar su categoría de leve a menos grave para facilitar esa expulsión inmediata¹⁴⁰.

En una línea más moderada, se muestra la mayoría de nuestros tribunales que se inclinan por castigar únicamente los ataques más graves al patrimonio inmobiliario, desplazando al orden civil las ocupaciones pacíficas de edificios abandonados, en estado de inhabilitación absoluta o en ruina¹⁴¹, ya que en tales casos no se apreciaría “una efectiva interferencia en el ejercicio actual o dinámico de los derechos posesorios del titular del inmueble”¹⁴². Salvo alguna excepción destacable como la reciente Sentencia del Tribunal Supremo 373/2023, de 18 de mayo, que califica de delito de usurpación a quien deposita escombros durante años en una finca vecina abierta al campo y abandonada, alegando que “la estaba ocupando, estaba haciendo un uso de la misma, no solamente indebido, sino también excluyente del que su propietario pudiera querer darle”.

Si bien, algunos autores muestran preocupación por una aplicación demasiado extensiva del “grado de inhabilitación o ruina para extraer el ataque de la tutela penal

removiendo los obstáculos que impidan o dificulten la igualdad entre los ciudadanos para su acceso”. Disponible en: <http://www.juecesdemocracia.es/2017/06/19/resolucion-acerca-los-llamados-okupas-m-comas-e-blanes-j-bayo/>

137. BAUCELLS I LLADÓS. La ocupación de inmuebles en el Código penal de 1995. *cit.*, pp. 49-50; PENA GONZÁLEZ. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. *cit.*, p. 124.

138. Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona 623/2019, de 2 de octubre; y 186/2020, de 11 de marzo.

139. Autos de la Audiencia Provincial de Barcelona 240/2020, de 11 de mayo; y 269/2020, de 11 de mayo.

140. Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas 131/2020, de 21 de mayo.

141. Sentencia del Tribunal Supremo 10431/2005, de 15 de noviembre; Sentencia de la Audiencia Provincial de Les Illes Balears 127/2019, de 19 de diciembre; y de Cantabria 53/2021, de 9 de junio, respectivamente.

142. MUÑOZ RUIZ. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *cit.*, p. 91. En igual sentido, MIRAPEIX LACASA. La usurpación pacífica de inmuebles. 2016, *cit.*, pp. 37 y ss; y MOZAS PILLADO. Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial. *cit.*, pp. 110-115.

y situarlo en la órbita civil”. Y ponen como ejemplo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona 173/2015, de 19 de mayo, que absuelve al acusado de un delito de ocupación pacífica por “falta de condiciones mínimas del inmueble para ser habitado”, aunque la vivienda ni estaba abandonada ni padecía un estado ruinoso¹⁴³. Lo que parece considerar que “todos aquellos comportamientos se reducirían a un problema de posesión sin título, que puede ser solventado con los medios previstos por la legislación civil”¹⁴⁴. O bien señalan “un uso hiperbólico por parte de distintos juzgados de Instrucción del principio de intervención mínima en el enjuiciamiento de los delitos leves de usurpación”. Cuando entienden que, sí existe apariencia indiciaria, los jueces deben actuar porque es “el legislador a quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y las penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal”¹⁴⁵.

A pesar de estas reticencias, como bien apunta la Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos 60/2014, de 17 de febrero, “nuestro Ordenamiento jurídico ya posee mecanismos menos gravosos de solución de estos conflictos” como la jurisdicción civil, en tanto que “no toda perturbación de la posesión resulta subsumible en el delito de usurpación, sino solo aquella que, por el mayor riesgo para el bien jurídico protegido, merezca la imposición de una sanción penal”. Y eso solo sucede en casos donde “puesto definitiva y judicialmente fin a la situación posesoria, el detentador reingresa en la posesión o se mantiene pese a la conciencia de haber concluido la relación jurídica que inicialmente le amparaba”¹⁴⁶. En cambio, consideran un asunto a resolver en vía civil: la situación de precario; los arrendatarios que se mantienen en el uso con impago

143. Sentencias de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 50/2022, de 14 de febrero; y de Pontevedra 4/2023, de 9 de enero, advierten que no puede considerarse que el inmueble esté abandonado porque estuviera con los servicios de agua y luz de baja. O la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 347/2014, de 8 de octubre, señala que no es suficiente que “no haya suministro de agua o electricidad para evitar la comisión del delito de ocupación pacífica”.

144. MANGAS CAMPOS, Álvaro. La interpretación del artículo 245.2 del Código Penal y el activismo judicial. Diario La Ley. 2015, n.º 8672, pp. 7-9. Incluso un sector minoritario no atiende siquiera al estado del inmueble para afirmar la antijuricidad como las Sentencias de la Audiencia Provincial de Murcia 141/1999, de 28 de diciembre, que lo estima aunque el inmueble se encuentre “deteriorado, abandonado o en malas condiciones de uso, ya que lo que se protege y ampara en este tipo penal no es la morada, y ni siquiera la propiedad, sino más acertadamente los derechos de disfrute y tenencia inherentes a la propiedad y a la posesión”; o de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa 112/2000, de 6 de junio, que considera “no relevante el estado del inmueble al que se accede ni tampoco el elemento de la permanencia en su interior”.

145. FUENTES-LOJO RIUS y ZEGRÍ DE OLIVAR. Ocupación de bienes inmueble: aspectos civiles, penales y procesales. *cit.*, pp. 175-176.

146. Auto de la Audiencia Provincial de Ciudad Real 166/2003, de 9 de diciembre. Así apreció usurpación pacífica, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria 1031/2006, 23 de mayo, a quienes contrataron el alquiler de un piso para una determinada fecha, y con la excusa de que querían verlo antes lograron que les dejaran las llaves, trasladándose al piso antes del

de las rentas; los vendedores de un piso que, tras la venta, permanecen durante un tiempo ocupando el piso; o los propietarios que han sido privados de la vivienda mediante un juicio de ejecución hipotecaria, en tanto que el lanzamiento no se haya realizado en legal forma¹⁴⁷.

Para Roig Torres, la única diferencia entre unas y otras conductas es la existencia del consentimiento inicial del propietario en estos últimos casos, frente a su ausencia en la ocupación ilícita, pero en todas se priva al titular de la facultad de uso y disfrute, que es el objeto de tutela en el art. 245.2 CP. De manera que, en ambos casos, “la restitución del bien podría resolverse en la vía civil, aplicándose además la sanción administrativa que se prevé solo para la ocupación realizada contra la voluntad del propietario o poseedor legítimo”¹⁴⁸.

En efecto, el ámbito civil, que es la alternativa extrapenal más planteada por los órganos judiciales en la ocupación pacífica como hemos visto, cuanta con numerosos mecanismos para recuperar la posesión de inmuebles (interdictos posesorios, desahucios, leyes de arrendamientos) y, en especial, la denominada “ley antiokupa”. Me refiero a la Ley 5/2018, de 11 de junio, que modifica la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), que introduce un procedimiento exprés para los interdictos posesorios durante un año desde que se produce la ocupación, cuando se acredite una posesión previa y un derecho posesorio en base a un título legítimo¹⁴⁹.

Mientras que se puede acudir al derecho administrativo sancionador a través de la LO 4/2015 de Protección de la Seguridad Ciudadana¹⁵⁰, cuando la finalidad última no sea la de usurpar las atribuciones del titular del derecho real de que se trate¹⁵¹, o se trate de inmuebles que no presenten un uso actual, se encuentren abandonados,

plazo contractualmente pactado, cambiando el bombín de la puerta y no permitiendo la entrada de los propietarios a los que después no le pagaron renta alguna. De igual manera, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra 94/2008, de 27 de junio, lo estimó a los subarrendatarios de un piso a los que el arrendatario les había alquilado verbalmente el uso de una habitación de la vivienda sin conocimiento ni consentimiento del propietario, y que después de marcharse el arrendatario del inmueble permanecieron en él sin pagar renta alguna, conociendo la identidad del propietario y que no tenían su autorización para mantenerse ocupando la vivienda.

147. Sentencias de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife 511/2017, de 18 de diciembre; de Sevilla 274/2000, de 19 de abril; y el Auto de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife de 25 de abril de 2008; respectivamente.

148. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p.129.

149. PENA GONZÁLEZ. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. *cit.*, p. 124.

150. En su art. 37.7 califica de infracción leve “la ocupación de cualquier inmueble, vivienda o edificio ajenos, o la permanencia en ellos, en ambos casos contra la voluntad de su propietario, arrendatario o titular de otro derecho sobre el mismo, cuando no sean constitutivas de infracción penal”.

151. ROBLES PLANAS y PASTOR MUÑOZ. Delitos contra el patrimonio III. *cit.*, p. 298.

inhabitables o en situación de ruina total, dada la escasa perturbación para el “*ius possessionis*” y el reducido daño patrimonial resultante¹⁵². La vocación de permanencia del sujeto parece erigirse en la principal diferencia entre el delito de usurpación y la infracción administrativa. A modo de ejemplo, “si una persona se limita a entrar y tomar posesión del inmueble incurrirá en el ilícito administrativo y si se instala en él con la pretensión de permanecer de modo prolongado realizará el delito”¹⁵³. Con todo, su naturaleza subsidiaria obliga a plantearla sólo cuando la ocupación o la permanencia del inmueble no sea constitutivo del delito de allanamiento de morada ni de ocupación ilegal no violenta¹⁵⁴.

Aun así, esa difícil frontera entre el ilícito civil o administrativo y el ilícito penal parece desaparecer totalmente en el caso de la ocupación de inmuebles, hasta el punto de que “el uso de uno u otro cauce ya no depende tanto de la configuración técnica del supuesto de hecho, sino de la mayor celeridad que ofrezca una u otra vía al propietario desposeído”¹⁵⁵. Pero, incluso si se optase por la acción civil por considerarse más ágil para devolver la posesión del inmueble al perjudicado, que es lo que realmente le interesa y no que el ocupa vaya a prisión, no impediría la acción penal por el delito de usurpación pacífica, afectando a lo sumo a las consecuencias civiles derivadas del delito¹⁵⁶.

En definitiva, la apuesta por la vía penal como solución parece inevitable, pese a que no ofrezca esa agilización deseada por el agraviado de recuperar su inmueble tras la conversión del art. 245.2 CP en delito leve. Desde que muchos de estos casos pueden no llegar a juzgarse por prescribir al año debido al colapso en nuestros tribunales y el consecuente retraso judicial (arts. 131 y 133 CP)¹⁵⁷; las trabas procesales

152. CASAS HERVILLA. Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles. *cit.*, p. 10; JIMÉNEZ LÓPEZ. El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. *cit.*, p. 44.

153. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, p. 139.

154. RAMÓN RIBAS. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *cit.*, p. 411. Alude al carácter residual de la infracción administrativa respecto al delito de usurpación pacífica, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 384/2016, de 13 de junio, señalando que en caso de “coincidencia el tipo administrativo podría quedar para la comisión imprudente, o levemente imprudente”. En ese mismo sentido, las Sentencias de la Audiencia Provincial de Granada 357/2017, de 10 de julio; de Valencia 428/2017, de 29 de junio; de Valladolid 53/2018, de 7 de marzo; y de Madrid 487/2018, de 26 de junio. Mientras que la Sentencia del Tribunal Constitucional 172/2020, de 19 de noviembre, se refiere a su subsidiariedad respecto a los delitos mencionados.

155. SIERRA GABARDA, Roberto. Ocupación y confusión procesal. *Diario La Ley*. 2020, n.º 9707, p. 3.

156. Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia 147/2020, de 1 de junio.

157. Siempre que la ocupación no persista como indica la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 485/2017, de 28 de noviembre, ya que la prescripción resulta inoperante por encontrarnos ante un ilícito de consumación permanente, aunque hayan pasado dos años desde el inicio de la conducta, máxime cuando la ocupación se mantiene. También, la Sentencia de

que presenta para adoptar la medida cautelar de desalojo inmediato del inmueble ocupado¹⁵⁸ cuando no concurren situaciones de reconocida vulnerabilidad que puedan impedirlo¹⁵⁹; hasta la controversia generada en torno a la detención de los ocupantes cuando se niegan a dejar el inmueble. Lo que impediría a la policía realizar el desalojo inmediato en gran parte de los casos¹⁶⁰, quedando la decisión en manos del juez o tribunal, siempre que la sentencia no se recurra ni sea absoluta¹⁶¹.

5.2. La nueva ley por el derecho a la vivienda

El Preámbulo de la Ley 12/2023, de 24 de mayo, por el derecho a la vivienda, parte del reconocimiento de “la función social del suelo y de la vivienda”, para paliar los desequilibrios existentes entre la libertad de empresa en el sector inmobiliario y la vivienda como bien esencial de rango constitucional.

Con el fin de asegurar un adecuado funcionamiento del mercado de vivienda articula varios instrumentos: la creación de “viviendas protegidas, ya sea social o de precio limitado” (art. 3 f); la incorporación de la “vivienda asequible incentivada” destinada a residencia habitual en régimen de alquiler para incrementar la oferta de vivienda a corto plazo y a precios asequibles (arts. 3 g) y 17); o la regulación de parques públicos de vivienda, para subsanar el actual déficit de la vivienda de alquiler de titularidad pública

la Audiencia Provincial de Lleida 295/2022, de 18 de noviembre, rechaza la prescripción al ser el delito de usurpación de carácter permanente, contándose en el caso desde que se procedió a la identificación por los agentes, sin que haya existido entre las actuaciones paralización superior a un año.

158. Es cierto que, en su defecto, la Fiscalía General del Estado entiende que no existe impedimento para aplicar el art. 13 LECrim que permite adoptar aquellas medidas cautelares que el órgano judicial estime necesarias para proteger a los ofendidos o perjudicados y por este cauce podría decretar el lanzamiento y la devolución del inmueble a su poseedor legítimo. Si bien, pone de relieve que muchos órganos judiciales no la acuerdan al no existir una previsión expresa. Por eso, la Instrucción 1/2020, ha establecido que los fiscales deberán solicitarla en el art. 245.2 CP cuando concurren los elementos necesarios: sólidos indicios de la ejecución de la usurpación y la existencia de efectos perjudiciales para el legítimo poseedor que razonablemente justifiquen la necesidad de poner fin a la situación antijurídica antes de la terminación del procesamiento.

159. HIDALGO GARCIA. Hacia un protocolo de actuación integral en materia de ocupaciones de viviendas y bienes inmuebles. *cit.*, pp. 1-2.

160. La Instrucción 6/2020 de la Secretaría de Estado de Seguridad por la que se establece el Protocolo de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado ante la ocupación ilegal de inmuebles, dispone que, al tratarse de un delito leve no cabe la detención, salvo en caso de delito flagrante. En cambio, sí es posible cuando el presunto reo carezca de domicilio conocido ni diese fianza bastante conforme al art. 495 LECrim.

161. ROIG TORRES. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *cit.*, pp. 133 y 135.

(art. 27), e impedir de esa forma su expoliación por parte de los “fondos buitres”. Se trata de fondos de inversión que adquieren de los entes autonómicos o locales una parte de esas viviendas públicas, con el fin de obtener grandes beneficios mediante prácticas especulativas que acaban desalojando a sus originarios inquilinos. Una práctica que ha provocado, como la ley bien señala, una importante reducción del “ya de por sí menguado parque de vivienda social existente en nuestro país” respecto a la media existente en la Unión Europea¹⁶². Para evitar que “vuelvan a repetirse indebidas enajenaciones del parque público de vivienda”, la ley establece que su enajenación se haga “mediante los procedimientos admitidos por la legislación aplicable, únicamente a otras Administraciones públicas, sus entes instrumentales o a personas jurídicas sin ánimo de lucro, dedicadas a la gestión de vivienda con fines sociales” (art. 28 d); y que los ingresos obtenidos con su enajenación tengan como único destino “sufragar las políticas públicas de vivienda”¹⁶³.

En cuanto a sus destinatarios llama la atención que, junto a sectores con graves dificultades para acceder a una vivienda en condiciones de mercado (jóvenes, hogares monoparentales, personas mayores,...), solo mencione, entre los colectivos en situación de especial vulnerabilidad, a “las personas sin hogar”¹⁶⁴, sin aludir expresamente a “los inmigrantes en situación irregular”, que una vez más quedan invisibilizados¹⁶⁵

162. Así lo confirman las últimas estimaciones del Observatorio de Vivienda y Suelo del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, “en España existe un parque de vivienda social, considerando como tal exclusivamente la vivienda en alquiler de titularidad pública, entorno a las 290.000 viviendas ... que apenas ofrece cobertura a un 1,6 % de los 18,6 millones de hogares que habitan en España, lo que contrasta con los porcentajes sensiblemente superiores al 15 % registrados en algunos de los principales países de nuestro entorno, como Francia, Reino Unido, Suecia, Países Bajos, Austria o Dinamarca”.

163. El art. 2 n) demanda “Adoptar medidas para identificar y prevenir la retención especulativa, la segregación residencial, ... y la degradación de las condiciones del parque de viviendas existente y de su entorno, para permitir el desarrollo de su función residencial y la mejora de la calidad de vida”.

164. Sobre este colectivo, el Parlamento Europeo adoptó la Declaración sobre la resolución del problema de las personas sin hogar instaladas en la vía pública de 29 de octubre de 2009 (2009/C 259 E/04), con el objetivo de impulsar su prioridad en las políticas de los estados miembros. Asimismo, la Estrategia Europea de 2020, incluye entre sus objetivos “favorecer la inclusión social y combatir la pobreza”. Así lo hace nuestro legislador que incluye el “sinhogarismo” entre los colectivos especialmente tutelados por esta ley en sus arts. 3 l) y 14. Este último establece en su párrafo 1 quienes tendrán esa consideración: “las personas, familias y unidades de convivencia que viven en asentamientos y barrios altamente vulnerables y segregados, ya sea tanto en entornos urbanos como en zonas rurales, a las personas sin hogar, a las personas con discapacidad, a los menores en riesgo de pobreza o exclusión social, a los menores tutelados que dejen de serlo y a cualesquiera otras personas vulnerables que se definan en el momento de la actuación”.

165. De hecho, la protección internacional en materia de vivienda solo alcanza a las personas migrantes regularizadas a través de la Convención Internacional sobre la protección de

como si de “sujetos innecesarios o desechables se tratara”¹⁶⁶. Algo inexplicable, no solo porque su exclusión social es mayor por el riesgo de expulsión y la imposibilidad de obtener una vivienda o alquiler social por su situación administrativa irregular¹⁶⁷, sino porque además contradice uno de los fines de las políticas públicas de vivienda que declara: “Eliminar cualquier tipo de discriminación, por cualquier razón, en el acceso a una vivienda y el disfrute de la misma, asegurando la integración, inclusión y cohesión social” (art. 2, l).

Más sorprende aún que una normativa específica en materia de vivienda apenas haga referencia a la ocupación pacífica, uno de los problemas sociales más importantes que ha generado la actual especulación inmobiliaria. Y cuando lo hace es de forma global, entre las formas de residir del “sinhogarismo”, que alude a “viviendas inseguras, sin título legal”¹⁶⁸; o negativa, entre las prácticas que hay que prevenir y hacer frente para garantizar el uso y disfrute de la vivienda, donde incluye a “cualquier forma de alojamiento ilegal” (art. 6.2 d).

Se comprende así las escasas y limitadas medidas que prevé para hacer frente a esta clase de ocupación. En el orden civil, la Disposición final quinta modifica la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en los procedimientos de desahucio en situaciones de vulnerabilidad para que se notifique a los servicios sociales su posible actuación en el “lanzamiento de quienes ocupan una vivienda”¹⁶⁹; su inadmisión

derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familiares de 18 de diciembre de 1990, donde dispone que “gozarán del mismo trato que los nacionales del estado en los que estén trabajando en el acceso a los planes sociales de vivienda”, incluida su tutela contra la explotación en materia de alquileres (art. 43.1).

166. BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiciadas: La modernidad y sus parias*. Buenos Aires: Editorial Paidós, 2005, pp. 15-28.

167. Así lo pone de manifiesto la ley a lo largo de su articulado: art. 6.1 que declara la igualdad y no discriminación como principios que informan el derecho a la vivienda, añade que “todas las personas tienen derecho al uso y disfrute de una vivienda digna y adecuada, cumpliendo con los requerimientos legales y contractuales establecidos en la legislación y normativa vigente”; la referencia a “ciudadanos” para participar “en los programas públicos de vivienda, y acceder a las prestaciones, ayudas y recursos públicos en materia de vivienda en los términos y condiciones establecidos en su normativa reguladora” (art. 8 d); o la exigencia de “inscripción en los registros públicos para la adjudicación de una vivienda protegida” (art. 16).

168. Así se recoge en su art. 3 l) cuando define el sinhogarismo, señalando que “aboca a las personas, familias o unidades de convivencia que lo sufren a residir en la vía pública u otros espacios públicos inadecuados, o utilizar alternativas de alojamiento colectivo institucionalizado de las diferentes administraciones públicas o de entidades sin ánimo de lucro, o residir en una vivienda inadecuada, temporal o no, inapropiada o masificada, en una vivienda insegura, sin título legal, o con notificación de abandono de la misma, o viviendo bajo amenaza de violencia”.

169. Art. 150.4 LEC establece que “se dará traslado a las Administraciones Públicas competentes en materia de vivienda, asistencia social, evaluación e información de situaciones de

cuando no se especifique si el inmueble constituye “vivienda habitual de la persona ocupante”, o por “su situación de vulnerabilidad económica”¹⁷⁰ cuando el demandante tenga la condición de gran tenedor¹⁷¹. Tampoco se admitirá el proceso de desahucio cuando no se acredite que el gran tenedor “se ha sometido al procedimiento de conciliación o mediación”¹⁷². El legislador admite así que la mayoría de las ocupaciones pacíficas afectan a viviendas propiedad de bancos o entidades financieras, no a particulares. En todo caso, se debía haber previsto de forma genérica estos procedimientos, con independencia de la condición del afectado por la ocupación, antes de proceder al desahucio, ya que facilitan, como expone en su propio Preámbulo, una “adecuada atención a las personas y hogares afectados, ofreciendo respuesta a través de diferentes instrumentos de protección social y de los programas de política de vivienda”. Si bien, no será suficiente con acreditar esa vulnerabilidad para suspender automáticamente el desahucio, sino que los tribunales decidirán “previa valoración ponderada y proporcional del caso concreto” esa suspensión, ampliando en tal caso su plazo de uno a dos meses para las personas físicas y de tres a cuatro meses para las personas jurídicas (art. 441.7 LEC).

Mientras que, en el orden penal, se incorpora una Disposición adicional séptima referida expresamente a usurpaciones pacíficas de inmuebles del art. 245.2 CP. En ella se establece que, en caso de acordarse en sentencia o con carácter cautelar el desalojo y se encuentren personas dependientes entre los ocupantes, los juzgados darán traslado a “las Administraciones Autonómicas y locales competentes en materia de vivienda, asistencia social, evaluación e información de situaciones de necesidad social

necesidad social y atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social, por si procediera su actuación”.

170. El art. 439.6 LEC señala que “Para acreditar la concurrencia o no de vulnerabilidad económica se deberá aportar documento acreditativo, de vigencia no superior a tres meses, emitido, previo consentimiento de la persona ocupante de la vivienda, por los servicios de las Administraciones autonómicas y locales competentes en materia de vivienda, asistencia social, evaluación e información de situaciones de necesidad social y atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social que hayan sido específicamente designados conforme la legislación y normativa autonómica en materia de vivienda”.

171. Según el art. 3 k) de la ley, se entenderá por gran tenedor a “la persona física o jurídica que sea titular de más de diez inmuebles urbanos de uso residencial o una superficie construida de más de 1.500 m² de uso residencial, excluyendo en todo caso garajes y trasteros. Esta definición podrá ser particularizada en la declaración de entornos de mercado residencial tensionado hasta aquellos titulares de cinco o más inmuebles urbanos de uso residencial ubicados en dicho ámbito, cuando así sea motivado por la comunidad autónoma en la correspondiente memoria justificativa”.

172. Según el art. 439.7 LEC, tal procedimiento se establecerá por “las Administraciones Públicas competentes en base al análisis de las circunstancias de ambas partes y de las posibles ayudas y subvenciones existentes en materia de vivienda conforme a lo dispuesto en la legislación y normativa autonómica en materia de vivienda”.

y atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social, con el fin de que puedan adoptar las medidas de protección que correspondan¹⁷³.

6. CONCLUSIONES

A lo largo de este trabajo se ha expuesto la imagen neutra y, a veces, interesada que se ofrece de la ocupación por parte de los medios de comunicación y las estadísticas oficiales sobre la materia. Sin duda, esa falta de atención a las diversas formas que la ocupación engloba (contestaria, violenta, por necesidad o con fines delictivos) es la responsable de la alarma social que genera y la consecuente insistencia de nuestro legislador en criminalizar cualquier tipo de ocupación, aunque sea pacífica y se deba a razones de necesidad. Este ficticio imaginario con el que se publicita a la ocupación sin distinciones impide además indagar en las verdaderas causas que provocan la ocupación pacífica: escasez de viviendas, especulación inmobiliaria, alquileres prohibitivos, desempleo, pobreza. Una situación que no es comparable con otras motivaciones ideológicas (okupas), delictivas (mafias inmobiliarias) y lucrativas (empresas de seguridad y antiokupas) que existen tras este fenómeno. Da lo mismo, los okupas son presentados como delincuentes en lugar de víctimas de un sistema socioeconómico que les niega la posibilidad de acceder legalmente a una vivienda digna.

Se entiende así la primacía de la vía penal para solucionar este grave problema social, pese a su constatada ineficacia práctica y los problemas concursales que plantea con otros delitos, la ocupación violenta y el allanamiento de morada. Siguiendo a la mayoría doctrinal y jurisprudencial, considero que la violencia o intimidación sobrevenidas y los casos de fuerza en las cosas deben integrarse en la usurpación pacífica. Las razones son, por un lado, que la violencia o intimidación es un medio instrumental, por lo que deben ser anteriores o simultáneas al despojo para considerarlo violento. Por otro, si se daña el inmueble ocupado dependerá de su menor o mayor entidad para incluirlos en la propia ocupación o considerarlos como delito de daños en concurso real con la usurpación pacífica, respectivamente. En cuanto a su distinción del allanamiento de morada, hay que partir de un concepto restringido de morada que permita limitar la ocupación a casos donde se acredite una cierta “vocación de permanencia”, mediante el elemento subjetivo de este delito y de otros actos objetivos como el cambio de cerradura. Así se deja fuera de su ámbito las ocupaciones temporales o esporádicas, dada su escasa relevancia y la ausencia de subrogación en la posición del titular del inmueble. El problema surge con la ocupación pacífica de segundas residencias, donde se debate entre primar la intimidad domiciliaria o el patrimonio inmobiliario. Parece

173. Conforme a lo dispuesto en el art. 2.2 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, víctimas de violencia sobre la mujer o personas menores de edad.

razonable excluir esos espacios del concepto de morada propio del allanamiento y valorarlos como usurpación, cuando el fin que persigue el intruso no es tanto lesionar la intimidad como el uso y disponibilidad por parte de su titular.

Tampoco la vía civil parece una solución factible, aunque se considere más ágil para devolver la posesión del inmueble al perjudicado, ya que no impediría la acción penal por el delito de usurpación pacífica, afectando a lo sumo a las consecuencias civiles derivadas del delito.

Atendiendo a lo dispuesto en ambos ámbitos (civil y penal), queda patente que la nueva Ley de vivienda vuelve a primar el derecho a la propiedad sobre el derecho a la vivienda, cuando éste sigue funcionando como un derecho negativo para un amplio sector marginal de la población (sin hogar, viviendas inseguras, inadecuadas e inmigrantes irregulares), que no pueden acceder a una vivienda digna ni mantenerse en ella. Lo demuestra su apuesta por el proceso de desahucio para conseguir una tutela rápida de quienes se ven privados de su inmueble sin consentimiento, pese a la situación de vulnerabilidad económica de los ocupantes. Al tiempo que no descarta su posterior proceso penal y el consiguiente desalojo inmediato del ocupa como medida cautelar o en la sentencia que lo condene.

Se hace urgente, pues, un cambio de paradigma en el tratamiento de esta problemática social desde una perspectiva de derechos humanos, cuyo primer paso sería dejar de considerar a los ocupas como delincuentes, en lugar de lo que en realidad son, víctimas de las graves desigualdades del mercado laboral, económico e inmobiliario, como reconoce la propia ley y algunas resoluciones judiciales. En ese sentido, señalan “la difícil situación laboral y económica actual, con insensata precarización salarial, y, la acentuada, y, en ocasiones bochornosa y vergonzante brecha de desigualdad social y económica, y de discriminación salarial de la mujer”. A la vez que ponen de relieve que “el empeoramiento de esta situación de emergencia social y la limitación o escasez de las ayudas que reciben las personas afectadas contrastan con los ingentes beneficios obtenidos por entidades financieras y empresas de suministros”¹⁷⁴.

En definitiva, se trata de que el Estado tutele a los titulares de inmuebles ocupados a través de políticas sociales y de vivienda adecuadas para hacer frente a la actual situación de pobreza que conduce a la ocupación pacífica de viviendas. La batería de medidas que la ley contempla (alquileres y viviendas sociales, ayudas económicas, ...) va en esa dirección. Y no a costa de la victimización secundaria que comporta el procesamiento penal de quienes ya se encuentran excluidos del sistema social, económico y estructural. Tal solución solo es factible cuando la criminalización se limite únicamente a las formas más graves de ocupación ilegal: la violenta y la organizada, como exige el carácter fragmentario del principio de intervención mínima que informa nuestro Derecho penal.

174. Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona 269/2020, de 11 de mayo; Sentencias de la Audiencia Provincial de Tenerife 274/2019, de 2 de septiembre y 278/2019, de 26 de septiembre.

7. FINANCIACIÓN

Este trabajo se realiza en el contexto del proyecto PID2021-122498NB-100 «La condena de los excluidos: fronteras institucionales de los derechos humanos», financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación del Gobierno de España.

8. BIBLIOGRAFÍA

- ALCAYDE BLANES, Carmen. El delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles ¿una respuesta legal adecuada? *ELDERECHO.COM*. Lefebvre, 20 de noviembre de 2020, pp. 1-15.
- ÁLVAREZ-BENAVIDES, Antonio y JIMÉNEZ AGUILAR, Francisco. Estrategias de comunicación de la nueva extrema derecha española. De Hogar Social a VOX, del alter-activismo a la doctrina del shock. *Estudios de la Paz y el Conflicto. Revista Latinoamericana*. 2020, Vol. I, n.º 2, pp. 55-78.
- BAUCELLS I LLADÓS, Joan. *La ocupación de inmuebles en el Código penal de 1995*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 1997.
- BAUMAN, Zygmunt. *Vidas desperdiciadas: La modernidad y sus parias*. Buenos Aires: Editorial Paidós, 2005.
- BENÍTEZ ORTÚZAR, Ignacio. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (IV). En Morillas Cueva, Lorenzo. (Dir.). *Sistema de Derecho Penal Parte Especial*. Madrid: Dykinson, 2020, pp. 521-546.
- BORJA JIMÉNEZ, Emiliano. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (V): Usurpación. En González Cussac, José Luis (Coord.). *Derecho Penal. Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 419-428.
- CARBONELL APARICI, Gonzalo José. Los derechos sociales en la Constitución española. *Revista de Servicios Sociales*. 2020, n.º 70, pp. 33-42.
- CARRETERO SÁNCHEZ, Adolfo. La ocupación sin violencia e intimidación de bienes inmuebles: el artículo 245 del Código Penal. *Diario La Ley*. 2021, n.º 9823, pp. 1-10.
- CASAS HERVILLA, Jordi. Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles. *Diario La Ley*. 2020. n.º 9709, pp. 1-11.
- COCA VILA, Ivó. Ocupación pacífica de vivienda (art. 245.2 Cp) en estado de necesidad. Subsidiariedad y canales institucionalizados ante la necesidad social. En Correcher Mira (dir.). *Sistema penal y exclusión: Una mirada al conflicto de la desigualdad en el ámbito del Derecho Penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023, pp. 143-178. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9219583>.
- FERNÁNDEZ APARICIO, Juan Manuel. Comentario al artículo 245 párrafo 2º del Código Penal. *La Ley: revista española de derecho, jurisprudencia y bibliografía*. 1997, n.º 4, pp. 1316-1319.
- FUENTES-LOJO RIUS, Alejandro y ZEGRÍ DE OLIVAR, Emilio. *Ocupación de bienes inmueble: aspectos civiles, penales y procesales*. Madrid: Editorial Lefebvre-EI Derecho, 2021.
- GALLEGO SOLER, José Ignacio. Art. 245. En Corcoy Bidasolo, Mirentxu/Mir Puig, Santiago (dirs.). *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, pp. 850-852.

- GARCÍA DOMÍNGUEZ, Isabel. *Aporofobia y sinhogarismo. Un análisis criminológico del sistema penal español*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 2024.
- GIRALT PADILLA, Cristina. *El delito de usurpación de bienes inmuebles del artículo 245.2 Código Penal. Incidencia de la reforma operada por LO 1/2015 de 30 de marzo*. Actas del XIX Seminario Interuniversitario Internacional de Derecho Penal, 2016. Universidad de Alcalá.
- GONZÁLEZ ORDOVÁS, María José. *El derecho a la vivienda. Reflexiones en un contexto socioeconómico complejo*. Madrid: Editorial Dykinson, 2013.
- GUÉREZ TRICARICO, Pablo. Capítulo 30: Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico. *Usurpación. Memento Practico Penal*. Madrid: Lefebvre, 2011.
- HIDALGO GARCIA, José. Hacia un protocolo de actuación integral en materia de ocupaciones de viviendas y bienes inmuebles. *Diario La Ley*. 2020, n.º 9719, pp. 1-12.
- HIERRO RECIO, Luis Ángel. *El negocio de ocupación de la vivienda. ¿A quién le compete acabar con él? La riqueza de las regiones*. Asociación española de la ciencia regional. Disponible en: <https://aecr.org/es/el-negocio-de-la-ocupacion-de-vivienda-aquien-compete-acabar-con-el/>
- JIMÉNEZ LÓPEZ, María de las Nieves. *El ordenamiento jurídico español ante la ocupación ilícita de inmuebles. Derechos comprometidos y tutela procesal*. Navarra: Editorial Aranzadi, 2022.
- JIMÉNEZ PARÍS, José Miguel. *La ocupación de inmuebles en el Código Penal español*. Madrid: Editorial Reus, 2018.
- MAGRO SERVET, Vicente. La inminente reforma civil y penal en materia de “okupación” de inmuebles. *Diario La Ley*. 2018, n.º 9204, pp. 1-15.
- MANGAS CAMPOS, Álvaro. La interpretación del artículo 245.2 del Código Penal y el activismo judicial. *Diario La Ley*. 2015, n.º 8672, pp. 1-9.
- MANZANARES SAMANIEGO, José Luis. *Comentarios al Código Penal tras las Leyes Orgánicas 1/2015, de 30 de marzo, y 2/2015, de 30 de marzo*. Madrid: Editorial La Ley, 2016.
- MARTÍNEZ GARCÍA, Ángel Santiago. De la usurpación. En Gómez Tomillo, Manuel (dir.). *Comentarios prácticos al Código penal. Delitos contra el patrimonio y socioeconómicos*. Vol. 3. Navarra: Aranzadi, 2015, pp. 145-164.
- MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. *Okupaciones de viviendas y centro sociales. Autogestión, contracultura y conflictos urbanos*. Barcelona: Editorial Virus, 2002.
- MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. “Ámsterdam: ¿el paraíso perdido de la ocupación?”. 14 de agosto de 2011. Recuperado de: <http://www.miguelangelmartinez.net/?Amsterdam-el-paraiso-perdido-de-la>
- MESTRE DELGADO, Esteban. Tema 13: Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. En Lamarca Pérez, Carmen (Coord.). *Delitos. La parte especial del Derecho Penal*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 404-407.
- MIRAPEIX LACASA, Núria. *La usurpación pacífica de inmuebles*. Tesis doctoral. Universitat Pompeu Fabra. Barcelona: Dialnet, 2016.
- MIRAPEIX LACASA, Núria. Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2018, n.º 20-22, pp. 1-41.
- MOZAS PILLADO, Juan. *Ocupantes ilegales de inmuebles: una perspectiva penal y criminológica. Especial referencia al desalojo policial*. Barcelona: Editorial Atelier, 2021.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal. Parte Especial*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch, 2022.
- MUÑOZ RUIZ, Josefa. La ocupación pacífica de inmuebles: el delito leve de usurpación (art. 245.2 CP). *Cuadernos de Política Criminal*. 2021, n.º 134, pp. 81-124.

- PENA GONZÁLEZ, Wendy. La pobreza y el delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles que no constituyan morada. En Benito Sánchez, Demelsa y Pérez Cepeda, Ana Isabel (coords.). *Propuestas al legislador y a los operadores de la justicia para el diseño y la aplicación del Derecho penal en clave anti-aporófoba*, Salamanca: Ratio Legis, 2022, pp. 123-128.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. De la usurpación. En Morales Prats, Fermín. (Coord.), *Comentarios al Código Penal Español*. Navarra: Aranzadi, 2016, pp. 641-645.
- RAMÓN RIBAS, Eduardo. El delito de ocupación ilegal no violenta de bienes inmuebles. *Estudios Penales y Criminológicos*. 2020, Vol. 40, pp. 405-469.
- ROBLES PLANAS, Ricardo y PASTOR MUÑOZ, Nuria. Delitos contra el patrimonio III. En Silva Sánchez, José María (Dir.). Ragués i Vallès, Ramón (Coord.). *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Barcelona: Atelier, 2023, pp. 297-324.
- RODRÍGUEZ ALMIRÓN, Francisco José. Estudio jurisprudencial de las cuestiones más controvertidas en relación con el delito de usurpación del artículo 245 CP. *Cuadernos de Política Criminal*. 2020, n.º 132, pp. 191-223.
- RODRÍGUEZ LAÍNIZ, José Luis. ¿Es jurídicamente posible el desalojo inmediato de viviendas objeto de un delito leve de ocupación ilegal? *Diario La Ley*. 2020, n.º 9693, pp. 1-12.
- ROIG TORRES, Margarita. Delito de ocupación pacífica de inmuebles (art. 245.2 CP). Una crítica a las últimas proposiciones de ley de reforma. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. 2021, n.º 25, pp. 125-179.
- RUBIO PÉREZ DE ACEVEDO, María del Pilar. La usurpación de inmuebles. Estudio del artículo 245.2 del Código Penal. *Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid*. 2009, n.º 29, pp. 149-192.
- SERRANO GÓMEZ, Alfonso y SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Derecho Penal. Parte Especial*. Madrid: Editorial Dykinson, 2011.
- SIERRA GABARDA, Roberto. Ocupación y confusión procesal. *Diario La Ley*. 2020, n.º 9707, pp. 1-12.
- SOLAZ SOLAZ, Esteban. La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias. *La Ley Penal*. 2019, n.º 141, pp. 1-14.
- VIDAL PÉREZ DE LA OSSA, Ana. *110 casos ganados en el delito de usurpación de inmuebles*. Madrid: Editorial SEPIN, 2023.
- VIÑAS GRACIA, Carles. "Ocupaciones no conformes en España. Un intento de equiparación a Europa". Blog sobre estilos juveniles y extremismo político y deportivo. 21 de enero de 2012 Recuperado de: <https://carlesvinyas.wordpress.com/2012/01/21/ocupaciones-no-conformes-en-espana-un-intento-de-equiparacion-a-europa/>
- ZÁRATE CONDE, Antonio, GONZÁLEZ CAMPO, Eleuterio, MORAL DE LA ROSA, Juan, DÍAZ TORREJÓN, Pedro y MAÑAS DE ORDUÑA, Álvaro. *Derecho Penal. Parte Especial. Obra adaptada al temario de oposición para el acceso a la Carrera Judicial y Fiscal*. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2021.
- ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Delitos contra la propiedad, el patrimonio y el orden socioeconómico (II): La usurpación. En Marín de Espinosa Ceballos, Elena (dir.). Esquinas Valverde, Patricia (coord.). *Lecciones de Derecho Penal. Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022, pp. 351-368.