



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

El delito de usurpación y el Movimiento “Okupa”

Presentado por:

María Domínguez Patiño

Tutelado por:

José Mateos Bustamente

Valladolid, 4 de Julio de 2020

RESUMEN

El fenómeno de la “okupación” es un problema actual que afecta a gran parte de la población no solo de España, sino del mundo entero. Si bien es cierto que el “Movimiento Okupa” como tal ha perdido fuerza desde sus inicios, las “okupaciones” se siguen produciendo, aunque con un fin distinto al inicial: antes tenía un objetivo político y reivindicativo, mientras que ahora se pretende paliar una situación de necesidad, que es la falta de una vivienda. Esto provoca un conflicto de derechos entre el propietario del inmueble y el sujeto activo de la okupación.

Esta situación hace que el legislador español reaccione intentando proteger la posición del propietario usurpado tanto desde un punto de vista civil como penal: en el primer caso, mediante la Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas; y en el segundo caso, con el artículo 245 del Código Penal y en especial con su apartado 2º, introducido como consecuencia del fenómeno de la “okupación”.

En el presente Trabajo analizaré la historia del “Movimiento Okupa” en España y en el resto de países comunitarios, así como el delito de usurpación y figuras afines, y la mencionada Ley 5/2018, de 11 de junio.

Palabras clave: movimiento okupa, okupación, delito de usurpación, ocupación ilegal, ocupación pacífica.

ABSTRACT

The squatting phenomenon is a current problem that affects a large part of the population not only in Spain, but in the entire world. Although it's true that the “Okupa Movement” has lost strength since its inception, squats continue to occur, although with a different purpose than the initial one: before it had a political and protest objective, while now it is intended to alleviate a situation of need, which is the lack of a home. This causes a conflict of rights between the property owner and the active subject of the squatting.

In this work I will analyze the history of the “Okupa Movement” in Spain and in the rest of the community countries, as well as the crime of usurpation and related figures, and the aforementioned Law 5/2018, of June 11.

Key words: squatting movement, squatting, crime of usurpation, illegal occupation, peaceful occupation.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.

2. “MOVIMIENTO OKUPA”: ANÁLISIS DESDE UN PUNTO DE VISTA SOCIAL Y POLÍTICO.

2.1. ¿Qué es el “Movimiento Okupa”? Clases de okupación.

2.1.1. Okupación debida a la pobreza.

2.1.2. Okupación como estrategia alternativa de vivienda.

2.1.3. Okupación empresarial.

2.1.4. Okupación conservacionista.

2.1.5. Okupación política.

2.2. Historia del “Movimiento Okupa”.

2.2.1. Antecedentes del Movimiento Okupa.

2.2.2. Primera fase: 1980-1995.

2.2.3. Segunda fase: 1996-2000.

2.2.4. Tercera fase: 2001-2008.

2.2.5. Cuarta fase: 2009- actualidad

2.3. Derechos de los “okupas” y posición del propietario frente a la “okupación”.

2.4. Partidos políticos e ideologías: influencia política.

2.5. Procedimientos.

2.5.1. Procedimiento penal.

2.5.2. Procedimiento civil.

2.5.3. Procedimiento administrativo.

2.6. Actuación policial.

2.7. “Movimiento Okupa” en el plano internacional: tratamiento por otros países comunitarios.

3. DELITO DE USURPACIÓN: ANÁLISIS JURÍDICO – PENAL.

3.1. Antecedentes legales.

3.2. Tipificación en el Código Penal.

3.2.1. Ocupación y usurpación violentas. tipo objetivo.

3.2.2. Ocupación pacífica.

3.2.3. Alteración de términos o lindes.

3.2.4. Condena.

3.2.5. Causas de justificación.

3.2.6. Límites a la punibilidad.

3.3. Ley de 5/2018, de 11 de junio y la STC 32/2019.

4. CONCLUSIONES.

5. BIBLIOGRAFÍA Y WEBGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN.

En este Trabajo profundizaré en la historia del Movimiento, el conflicto de derechos que surge como consecuencia de la “okupación” y me centraré en el análisis del artículo 245 Código Penal (en adelante CP), referido al delito de usurpación, así como de la Ley 5/2018, de 11 de junio.

En primer lugar, abordaré la cuestión del “Movimiento Okupa” para explicar sus antecedentes, sus inicios y cómo ha repercutido en la sociedad española, para después analizar desde un punto de vista penal la acción de “okupar” y cómo se penaliza en nuestro ordenamiento jurídico.

La “okupación” ha estado presente en nuestro país desde principios de los años 80, aunque de forma más tardía que en el resto del mundo. Su evolución ha sido irregular, ya que en algunas épocas ha tenido gran repercusión mientras que en otras ha quedado relegado en un segundo plano, hasta finales de los años 90, fase de mayor crecimiento del movimiento. Después entra en decadencia, hasta que finalmente se fusiona a otros movimientos y pierde su fuerza inicial.

El legislador español ha querido dar respuesta a este fenómeno, por lo que introdujo el apartado segundo del artículo 245 del CP, que tipifica la ocupación pacífica de inmuebles, y me centraré en analizar quién es el sujeto activo, el pasivo, el bien jurídico protegido y las posibles eximentes de responsabilidad.

En relación con el procedimiento, gracias a la Ley 5/2018 se ha agilizado considerablemente, permitiendo al propietario recuperar el inmueble de manera inmediata siempre y cuando presente junto a la demanda el título posesorio que sirva de justificación a su derecho de propiedad o derecho real de disfrute o goce. Y otra de las novedades introducidas por esta ley es la inclusión de los denominados “ignorados ocupantes de la vivienda”, lo que permite, como analizaré más adelante, que se entregue la copia demanda a quien se encuentre en la vivienda aunque no esté identificado de manera exacta. Esto flexibiliza el procedimiento, ya que permite que la demanda prospere a pesar de no contar con toda la información relativa a los ocupantes, que era uno de los principales motivos de desestimación, y permite que el propietario despojado de su vivienda recupere la posesión de manera más ágil.

2. “MOVIMIENTO OKUPA”: ANÁLISIS DESDE UN PUNTO DE VISTA SOCIAL Y POLÍTICO.

2.1. ¿Qué es el “Movimiento Okupa”? Clases de okupación.

En primer lugar, según Hans Pruijt¹ “okupar” significa vivir o utilizar de cualquier forma un inmueble sin el consentimiento del propietario, con la intención de usarlos durante un tiempo largo. Se utiliza el término “okupa” y no “ocupa” porque de esta forma se designa a aquellos colectivos sociales que entran en viviendas y edificios vacíos y que utilizan para satisfacer sus propias necesidades de vivienda o de realizar actividades culturales, sociales y políticas, de forma gratuita y autogestionada, casi siempre².

Es decir, la “okupación” se entiende como una “herramienta revolucionaria que conecta con una lucha por la transformación social” (Anónimo 2014:15), mientras que la “ocupación” es una herramienta práctica que tiene el objetivo de conseguir un espacio para darle un uso de forma paralela al discurso del movimiento (Berta Suárez Polo, 2016:12).

En segundo lugar, según Esteban Solaz Solaz, el “Movimiento Okupa”³ es un movimiento urbano que protagoniza “acciones colectivas conscientemente dirigidas a transformar los intereses y valores sociales de una ciudad históricamente determinada”. Este movimiento, además, rechaza las estructuras existentes y propone distintos modelos sociales y formas de vida⁴.

El mismo autor establece la diferencia entre los “okupas” de las “personas sin hogar”. Los primeros suponen un “conflicto político con el sistema político y económico existente”; en cambio, las personas sin hogar son aquellas “excluidas del mercado laboral o con un trabajo precario”, es decir, personas pobres que no poseen medios económicos o que son insuficientes o irregulares, que les impiden vivir en un alojamiento con estabilidad.

¹ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004. Pág. 35

² (2011) *¿Qué es el movimiento okupa? (entrevista) [SP]*. Miguel Ángel Martín, 14 de agosto de 2011. <http://www.miguelangelmartinez.net/?Que-es-el-movimiento-okupa>

³ SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, nº141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019, pág. 4

⁴ SUAREZ POLO, B. (2016), *Okupación de Centros sociales. El Caso del CSOA La Madreña* (Máster Historia y análisis sociocultural). Universidad de Oviedo, pág. 13.

Estos últimos ocupan los inmuebles por una necesidad material, que es un fin en sí mismo: la búsqueda de una vivienda. No se trata, por tanto, de un medio de lucha contra el orden establecido, sino una forma de subsistencia, al contrario que las “okupaciones”, en las que no se busca la satisfacción de una necesidad material, sino que trasgreden el orden público para lograr un cambio jurídico, social y económico al margen de las vías legales.

Como indica Raúl Molina Recio y otros⁵, algunos autores han calificado las acciones llevadas a cabo por el “Movimiento Okupa” como una forma intermedia entre desobediencia civil (así aparece en el “Manifiesto en defensa de la “okupación” y de los espacios autogestionados”), y acción militante.

Las diferencias entre desobediencia civil y acción militar son las siguientes:

- a. En primer lugar, la desobediencia civil infringe la ley dentro del respeto a la legalidad vigente, mientras que la acción militante se opone al sistema político de manera más radical.
- b. En segundo lugar, la desobediencia civil apela a principios tanto morales como jurídico constitucionales, mientras que la acción militante no apela al sentido de justicia de la mayoría, sino que pretende mostrar al resto de personas que sus pensamientos son erróneos, mediante actos de resistencia y provocación.
- c. En tercer lugar, la acción militante utiliza la violencia, al contrario que la desobediencia civil, ya que lo que pretende es un cambio en las leyes, no denunciar la ilegitimidad de una ley.

En relación con el “Movimiento Okupa”, la “okupación” es claramente un acto ilegal, contrario a las leyes penales, pero no está tan claro el carácter político, que según la definición otorgada por John Rawls es “aquel acto dirigido contra las autoridades políticas de un país como un modo de protesta contra los intereses del gobierno”. Esta definición sí que la cumple, ya que los “okupas” critican las políticas de vivienda y empleo, pero no se apela al sentido de justicia de la mayoría, que también es un concepto rawseliano.

Los “okupas” conciben el sistema sociopolítico como un aparato opresor, y sostienen que las instituciones están al servicio de los intereses de quienes ostentan el poder. Pero aquellos consiguen aprovechar las lagunas legales ofrecidas por el ordenamiento jurídico del

⁵ LÓPEZ RUIZ, M.A., MIALDEA BAENA, A., “*En los márgenes de la ciudad transitada. El movimiento “Okupa” como disidencia social*”, *Ambitos: revista de estudios de ciencias sociales y humanidades*, ISSN 1575-2100, nº 4, 2000 (Ejemplar dedicado a: La Ciudad y sus ciudadanos), pág. 105-106

Estado de Derecho, encontrándonos por tanto ante un fraude de ley que tiene como finalidad mostrar la incongruencia entre los objetivos de dicho ordenamiento y la situación social.

Tampoco se puede considerar la ocupación como pública, característica que cumple la desobediencia civil, ya que los actos del movimiento no tienen el carácter de discurso político público, sino que, al contrario, tienen un carácter privado, que es el conseguir una vivienda o un local para destinarlo a espacios socioculturales en los que difundir sus propuestas. Además, se aleja de este carácter político cuando se comienzan a “okupar” inmuebles con fines sociales destinados a jóvenes sin recursos y personas marginadas; y como la sociedad observa la utilidad de los centros, hay una tendencia a aceptar que las infracciones cometidas por los “okupas” pueden llegar a asumirse.

Comparte con la desobediencia el carácter pacífico, aunque también puede tener un carácter más violento cuando se producen los desalojos, lo que acerca al movimiento “okupa” a la acción militante, puesto que además no se acepta la sanción por ocupar una propiedad.

Como indica Suárez Polo⁶, las **características** principales del movimiento son las siguientes:

- a. Tiene un discurso centrado en el uso de la okupación como una herramienta política, ya que el “Movimiento Okupa” precisa de la práctica para poder definirse, al contrario que otro tipo de movimientos sociales.
- b. Heterogeneidad de colectivos, idearios y acciones.
- c. Flexibilidad del movimiento debido a dos factores: el primero, los distintos grados de implicación del movimiento y las iniciativas de los proyectos; el segundo, la vinculación con otro tipo de movimientos, lo que posibilita la pluralidad.
- d. Dinamismo e inestabilidad jurídica. Tras la inclusión del delito de usurpación en el Código Penal de 1995, el movimiento tuvo que buscar distintas formas de resistencia y organización, por lo que el autoaprendizaje es un elemento central del movimiento, y se plasma en los centros sociales.
- e. Invisibilidad debido al estigma social dirigido a quienes “okupan” y porque las reivindicaciones y propuestas se producen dentro de los espacios “okupados”, lo que le otorga un carácter más interno.

⁶ SUAREZ POLO, B. (2016), *Okupación de Centros sociales. El Caso del CSOA La Madreña* (Máster Historia y análisis sociocultural). Universidad de Oviedo, pág. 27-29

- f. Vinculación a un espacio físico, lo que provoca conflictos con otras luchas existentes, sobretudo en los barrios, aunque también puede servir como alianza.
- g. Vinculación con lo cotidiano, ya que lo que se “okupan” son inmuebles en los que impartir valores y modelos de autogestión.
- h. Combinación de “radicalidad” con “legitimidad”, ya que con sus actos se actúa en contra de las normas, pero lo hacen con apoyo por un sector de la sociedad, que ha ido aumentando progresivamente a lo largo de la historia del movimiento.

En cuanto a las “okupaciones”, Hans Pruijt (2004) establece 5 tipos:

- a. Okupación debida a la pobreza.
- b. Okupación como estrategia alternativa de vivienda.
- c. Okupación empresarial.
- d. Okupación conservacionista.
- e. Okupación política.

2.1.1. Okupación debida a la pobreza.

Hans Pruijt⁷ explica que en este tipo de “okupación” lo realizan personas sin recursos económicos que se encuentran en una situación extrema de privación de vivienda, sin disponer de otro lugar en el que residir.

Junto con los “okupas” se encuentra otra figura, los *activistas*, que son quienes hacen accesibles los inmuebles y además apoyan a los primeros, debido a su posición necesitada.

En cuanto a la figura del okupa como tal, no se incluyen las personas que no tienen hijos o quienes los tienen pero no tienen pareja. Y en relación al tipo de edificios que se ocupan, suele tratarse de viviendas que se encuentran vacías por razones inexplicables.

El objetivo de esta “okupación” es protestar contra la ineficacia del gobierno, y con ello se sustrae la propiedad privada que no está en uso. Un ejemplo es la campaña llevada a cabo en 1945 por el grupo Brighton, llamado “Los Vigilantes”, quienes “okuparon” algunas viviendas que solo se alquilaban durante el verano. Como consecuencia de ello, se promulgó una ley que permitía el requisamiento de ese tipo de viviendas, pero solo se aplicó en ciudades gobernadas por los laboristas.

2.1.2. Okupación como estrategia alternativa de vivienda.

⁷ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 37-41.

Al contrario que en el tipo anterior, Hans Pruijt⁸ indica que el término “okupa” incluye una amplia variedad de personas, como aquellas que sí que tienen hijos y que sufren extrema privación de vivienda, o que quieren vivir en grupo y no existe una regulación legal para ese tipo de viviendas, o también personas que originariamente eran de clase media pero que deciden dedicarse a determinadas actividades que suponen escasos ingresos económicos (por ejemplo, artistas), entre otras.

El objetivo perseguido es conseguir cierta autonomía o emancipación respecto de las autoridades y las políticas de la vivienda, por lo que no se reclama un lugar entre los necesitados, lo cual repercute en relación al tipo de inmueble que se pretende “okupar”, que suelen ser espacios comerciales, casas de vecindad que son retiradas del mercado porque se iban a demoler, o alojamientos de lujo vacíos.

Los “okupas” justifican sus acciones alegando que son un medio de protesta contra la escasez de viviendas disponibles en el mercado.

2.1.3. Okupación empresarial.

Con este tipo de “okupación” se ofrecen oportunidades para crear un espacio social de cualquier tipo, como centros sociales, sin disponer de muchos recursos.

Ruggiero (2000:170) explicó que una de las principales funciones de los centros sociales es la reducción del aislamiento y distancia respecto a las oportunidades para crear una identidad, debido al declive de lugares de trabajo, sindicatos y partidos políticos, y que además, permiten que personas sin empleo se involucren en actividades productivas.

Se diseñó la Carta de Milán con el objetivo de abandonar el aislamiento, los enfrentamientos con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y el discurso anti institucional, desarrollando una “infiltración más sutil en las instituciones locales, un diálogo que no es subordinado, sino que alcanza una nueva calidad de prácticas antagonistas” (Maffei, 2002:134).

2.1.4. Okupación conservacionista.

Según la clasificación de Hans Pruijt⁹, la “okupación” conservacionista implica “okupar” como una forma de preservar el paisaje, tanto rural como urbano, contra determinados proyectos, tales como la construcción de carreteras o bloques de oficinas, entre

⁸ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 41-44.

⁹ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 51.

otros. Se aumenta así la resistencia contra cambios en las funciones de los terrenos, y también se vuelven a poblar los lugares cuyos habitantes habían sido desplazados.

2.1.5. Okupación política.

Hans Pruijt¹⁰ explica que se trata de una configuración independiente que nació en Ámsterdam cuando el Woongroep Staatsliedenbuurt organizó “okupaciones” a gran escala de algunas viviendas sociales para rentas bajas, que se asignaban por la autoridad municipal de vivienda. Su justificación se basaba en que el sistema municipal para la vivienda era una forma de que decenas de miles de personas encontrasen un hogar; y fue por ello por lo que atacaron la oficina municipal de distribución de vivienda, destruyendo algunos archivos.

También en Ámsterdam se defendieron mediante esta “okupación” algunos edificios cuyos ocupantes no eran capaces de evitar el desalojo, y se les notificaba para posteriores enfrentamientos con el Estado.

Se crearon estructuras estables dentro del “Movimiento Okupa”, con grupos de activistas disciplinados y comprometidos con la lucha contra el Estado, aumentando el poder de los “okupas” y consiguiendo más concesiones, ya que era una organización mucho más fuerte.

2.2. Historia del “Movimiento Okupa”.

En España, el “Movimiento Okupa”, según Miguel Martínez López¹¹, comienza en la década de los 80, durante el periodo de Transición de la Dictadura Franquista al Régimen Democrático. Los activistas eran fundamentalmente jóvenes que intentaban imitar estilos de vida que se habían propagado décadas atrás.

La “okupación” era concebida como un medio de obtener espacios en los que potenciar los aspectos más radicales de los movimientos sociales, y también de otros movimientos, como el antifascismo o la solidaridad con presos, o el antimilitarista, con la campaña de insumisión al reclutamiento de servicio militar obligatorio.

Comenzó a tener presencia mediática a mediados de los 90, pero es un movimiento que no ha logrado movilizado a cantidades numerosas de población; ahora bien, su relevancia y

¹⁰ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 52-53.

¹¹ MARTÍNEZ LÓPEZ, M., “*El Movimiento de Okupaciones. Contracultura Urbana y Dinámicas Alter-Globalización*”, Revista de Estudios de Juventud, ISSN-e 0211-4364, nº 76, 2007 (Ejemplar dedicado a: Jóvenes, globalización y movimientos altermundistas), pág. 225-226.

trascendencia se encuentran en las características del movimiento y en las de las relaciones con otros tipos de movimientos y con problemas del contexto social en el que se encuadra.

Por tanto, las características de este movimiento son 3: es un movimiento no masivo, políticamente radical, y que afecta fundamentalmente a los jóvenes.

2.2.1. Antecedentes del Movimiento Okupa.

Durante la época del renacimiento (s. XV-XVI), se consideraba al hombre como “un ser que hace y se hace a sí mismo” y trasladando la figura de Dios a un segundo plano¹². Pero esta concepción desaparece tras la crisis de la modernidad, que comienza al finalizar la Primera Guerra Mundial (1914-1918), produciendo un cambio tanto en la mentalidad como en la conciencia de las personas.

En la última mitad de siglo se producen una serie de cambios en la sociedad del mundo occidental, y algunos de ellos pueden considerarse como el germen del “Movimiento Okupa”. Estos cambios, según Molina Recio y otros¹³ son 4:

- a. Universalización de la sociedad de masas.
- b. Progreso en el ámbito tecnológico.
- c. Monoteísmo del mercado.
- d. Desarrollo de medios de comunicación.

Tras la Segunda Guerra Mundial (1939-1945) se producen dos revoluciones en el ámbito de la comunicación: la posibilidad de utilizar maquinaria tecnológica en el hogar con fines de ocio, y la utilización masiva a partir de los años 90 de las redes de comunicación que se integran en la sociedad mediante Internet.

El “Movimiento Okupa” es un movimiento social que aparece con la función política de difundir aspiraciones que no tienen representación en la política del Estado, aunque no solo tiene esta postura política, sino que también tiene una dimensión ética. Y como tal movimiento social, lo que pretende, según L. E. Alonso, es romper el sistema instituido

¹² “Sólo el hombre no tiene una naturaleza que le determine y no tiene una esencia que determine su conducta. El hombre se crea a sí mismo por sus propias acciones y por tanto es padre de sí mismo”, PICO DE LA MIRANDOLLA.

¹³ MOLINA RECIO, R., CEJUDO CÓRDOBA, R., GAVILÁN SÁNCHEZ, J.A., LÓPEZ RUIZ, M.A., MIALDEA BAENA, A., “En los márgenes de la ciudad transitada. El movimiento “Okupa” como disidencia social”, *Ambitos: revista de estudios de ciencias sociales y humanidades*, ISSN 1575-2100, nº 4, 2000 (Ejemplar dedicado a: La Ciudad y sus ciudadanos), pág. 100.

llevando a cabo una serie de innovaciones que conlleven una evolución social hacia un nuevo estado de equilibrio.

Se podría definir como una forma de participación política organizativa que surge por la aparición de un nuevo escenario político caracterizado por tener aspiraciones basadas en valores políticos, éticos, estéticos y culturales que son consecuencia de la reideologización de los años 60 y por la crisis tanto del sujeto revolucionario (que antes era el proletariado) como de la ideología, ya que lo que une a los participantes del movimiento no es una ideología concreta, sino la sensibilidad común por un determinado problema.

2.2.2. Primera fase: 1980-1995.

En 1968 se produjo la primera ola de movilización que supuso un cambio del movimiento obrero clásico a los nuevos movimientos sociales, pero en España tuvo una repercusión menor que en el resto de Europa, y en parte fue porque el movimiento obrero fue relevante en la lucha contra la dictadura¹⁴.

Esta fase abarca desde las primeras “okupaciones” de viviendas como una forma de protesta hasta la aprobación del Código Penal de 1995, donde se eleva a la categoría de delito tanto la “okupación” de los inmuebles como la insumisión al servicio militar obligatorio. De esta forma, al final de la primera fase se incrementan tanto las sanciones como la persecución a este movimiento. El objetivo de las “okupaciones”, según Martínez López (2004) son los edificios que tienen como fin la especulación inmobiliaria, así como barrios en grave situación de vulnerabilidad social de ciudades en las que la desigualdad está muy presente.

En relación con el inicio del movimiento, Igor Sádaba Rodríguez y Gustavo Roig Domínguez¹⁵ entienden que el “Movimiento Okupa” se inicia en los años 80 como consecuencia del “desolador panorama de la izquierda española en la segunda mitad de los años 80”, y se asienta en los años 90; David Fernández (2008) entiende que la primera “okupación” se produjo en Barcelona en 1984; otros, como Tomás Herreros Salas¹⁶ lo sitúan en 1982, como consecuencia de los núcleos antisistémicos provenientes de la Transición y

¹⁴ DÍAZ-PARRA, I., “Acción social en la postmodernidad. Ocupación y movimiento por la vivienda en Sevilla”, Anduli, ISSN 16960270, nº12-2003, pág. 22

¹⁵ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., ¿Dónde están las llaves?, Madrid, 2004, pág. 269.

¹⁶ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., ¿Dónde están las llaves?, Madrid, 2004, págs. 133-134.

con el debilitamiento de la izquierda radical. Ramón Adell Argilés¹⁷ ubica el inicio del movimiento en 1985, con la “okupación” de la Calle Amparo, gracias a la influencia de los “okupas” ingleses o *squatters* y los holandeses (*krakers*), que fueron el germen del movimiento en España.

Se llevaron a cabo las primeras “okupaciones” en las principales ciudades, tales como Madrid, Barcelona, Bilbao y Valencia, pero no solo para destinarlas a vivienda, sino que se empiezan a realizar otro tipo de actividades para no residentes: se crean así los “Centros Sociales”, con bibliotecas, conciertos, charlas.... Con la aparición de estos centros, comienzan las tensiones internas en el movimiento, y se distingue dos tipos de “okupaciones”: aquellas con fines residenciales y las que se producen para crear centros sociales.

Son 3 las causas del nacimiento del Movimiento: la militancia; la precariedad de las condiciones de habitabilidad y subsistencia; y la realización de actividades contraculturales que se desarrollan en los centros sociales. También son 3 los motivos de su seguimiento por parte de los jóvenes: la satisfacción personal de la emancipación residencial, las relaciones sociales y actividad política, y las “okupaciones” prolongadas, que perduran más allá de los 3 años.

A todo esto hay que añadir el hecho de que los procesos de desalojo eran muy lentos, y que cuantitativamente las “okupaciones” duplicaban a los desalojos; además, las autoridades solo podían sancionar a los “okupas” mediante multas económicas, aunque también podían detenerlos al resistirse al desalojo. Los medios de comunicación comienzan a estigmatizar a los “okupas”, pero todavía no se les consideraba como un movimiento social ni como una amenaza al orden social.

Ígor Sádaba y Gustavo Roig¹⁸ indican que finales de los años 80 se produce también el acceso a la tecnología digital en algunos sectores de la izquierda radical europea, que se consolidará a finales de los años 90. En esta época se encuentran los hackers visionarios, y las redes eran utilizadas en su mayor parte por los movimientos sociales de la época. En el caso de España, el *boom* de las redes telemáticas en los años 90 coincide con el movimiento

¹⁷ ADELL ARGILÉS, R., “*La vivienda sí preocupa, ocupantes y okupas*”, Libre pensamiento, ISSN 1138-1124, n°54 (Primavera), 2007, pág. 3

¹⁸ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 270.

“okupa”, pero no deja de ser un encuentro accidental, aunque sí que ha existido una interacción entre ambos.

Las primeras páginas web relacionadas con el “Movimiento Okupa” no tienen una datación concreta, debido a su carácter temporal: si se desalojaba la casa “okupada”, la página desaparecía; aunque fue durante la segunda fase, entre los años 1996 y 1997 cuando comenzaron las primeras páginas web dedicadas a esta materia.

En momentos posteriores, las páginas web pasaron de reflejar la información de un centro social en concreto a páginas más colectivas, dejando de ser la “okupación” el tema central y convirtiéndose en un tema más de los foros.

En relación con el contenido de estas páginas web, los mismos autores establecen 4 bloques de información¹⁹:

- a. Sirven como un medio de propaganda del movimiento y de los centros “okupados”, siempre desde una perspectiva de “legitimación política para la reapropiación del espacio”.
- b. También son espacios para intercambiar ideas e información, creándose una especie de “asamblarismo virtual”, manteniendo el movimiento actualizado.
- c. Se difunden también las convocatorias para llevar a cabo actividades públicas realizadas en el centro social, ya que no tienen acceso a medios oficiales e institucionales.
- d. Finalmente se utiliza como una forma de reacción ante las dinámicas represivas de las instituciones, tales como desalojos, amenazas, actuaciones policiales...

2.2.3. Segunda fase: 1996-2000.

Es la fase de eclosión y de protagonismo del movimiento²⁰. Los Centros Sociales o CSOA (Centro Social Okupado Autogestionado) se convirtieron en los ejes principales de las “okupaciones” y demás movimientos sociales relacionados con ellos, debido a la acumulación de fuerzas y de experiencias.

¹⁹ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, págs. 274-275.

²⁰ *Análisis contra la criminalización del Movimiento Okupa en España*, Andrés Santafé, 18 de diciembre de 2019. <https://elestado.net/analisis-contra-criminalizacion-movimiento-okupa-espana/>

A partir de 1999 se produce una consolidación de estos centros así como el surgimiento de nuevos espacios: los “ateneos”²¹, en los que se desarrollaban actividades similares a las que se llevaban a cabo en los espacios “okupados”, aunque este tipo de espacios eran de alquiler. Estos espacios aparecieron por primera vez en el siglo XX como consecuencia del movimiento obrero, teniendo su época de esplendor en los años 20 y 30 y llegó a convertirse en una herramienta clave para la formación de la clase obrera en Cataluña, ya que se en esos espacios confluían personas con ideologías distintas. Desaparecen con el franquismo y se revitalizaron a partir de los años 60.

Con el Código Penal de 1995, como explica Miguel Martínez López²², algunos de estos centros sociales desafían el nuevo marco legal ya que incrementan su presencia y los repertorios de protesta, así como sus alianzas; también aumenta la resistencia a los desalojos, enfrentándose con mayor intensidad a las fuerzas policiales. Ejemplos de ello son la “batalla del cine Princesa”, en Barcelona, o la muerte de un “okupa” durante un desalojo de un teatro en Valencia el 17 de octubre de 1999, tras caer al vacío desde el techo. Todo ello propicia un salto en su visibilidad pública, fomentado por los medios de comunicación.

A finales de los 90 se produjo una grave crisis que hizo aumentar los precios y disminuir la construcción de viviendas sociales, lo que agudizó los problemas de inserción laboral de los jóvenes, que ven en el “Movimiento Okupa” un modo de vida alternativo a la vida laboral.

Es en 1996 cuando el Movimiento comenzará a tener una mayor visibilidad mediática, debido al uso de la violencia y extremismo político, unido a una represión mayor; y durante dos décadas, los esfuerzos y relaciones sociales se intensifican significativamente, llegando a realizar “okupaciones” casi durante las 24 horas del día, como indica Miguel Martínez López²³ (2004:73). Como explica el mencionado auto, se constituye entonces un movimiento social con un aumento progresivo en la cantidad de “okupaciones” realizadas,

²¹ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 141.

²² MARTÍNEZ LÓPEZ, M., “El Movimiento de Okupaciones. Contracultura Urbana y Dinámicas Alter-Globalización”, *Revista de Estudios de Juventud*, ISSN-e 0211-4364, nº 76, 2007 (Ejemplar dedicado a: Jóvenes, globalización y movimientos altermundistas), págs. 230-231.

²³ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 73.

con más visibilidad a partir del incremento de la represión penal que supuso la reforma del Código Penal de 1995.

Se produjeron numerosos desalojos y hubo una mayor represión, con desalojos ilegales y penas de prisión; pero todo esto no impidió el ascenso del movimiento. Se aumentaron las actividades prestadas por los centros sociales, con mayores reuniones de coordinación entre las “okupaciones” y mayores contactos políticos entre las “okupaciones” de distintas ciudades. En 1996, por ejemplo, se desalojaron 42 “okupaciones”: 15 en Cataluña, 8 en Madrid, 5 en Euskadi y 14 en Cádiz, Granada, Córdoba, Mallorca, Sevilla, Valencia y Zaragoza, entre otras; y al año siguiente se desalojaron en Madrid 8 centros sociales, y se produjeron numerosas manifestaciones de protesta, con un apoyo considerable²⁴.

No solo se “okupaban” inmuebles en zonas urbanas, sino también en zonas rurales y se produce la confluencia de protestas anti globalización, como las protestas contra eventos olímpicos en Barcelona y la Exposición Universal de Sevilla en 1992.

Aumenta la preparación y los recursos en los enfrentamientos contra la policía, así como los ataques al mobiliario urbano. Las autoridades políticas, ante la presión de este movimiento, lo vincularon con grupos armados, como ETA, y esto hizo que la imagen de los “okupas” fuera aún más negativa, aumentando su persecución y acabando con la legitimidad social del movimiento.

Mención especial merece el caso de la Eskalera Karakola, que es la “okupación” feminista que más tiempo ha perdurado en España, como indica Robert González y Alejandra Araiza²⁵. Se “okupó” en 1996, y aunque no es la única okupación feminista (por ejemplo, en 1997 se “okupó” La Morada, que se desalojó al año siguiente; o la “okupación” de La Fresca, en mayo de 1998), ninguna de ellas ha perdurado tanto tiempo. Su objetivo, según su página web (<https://eskalerakarakola.org/quienes-somos/>), es la creación de un espacio de encuentro y debate para desarrollar iniciativas tanto políticas como culturales de transformación basadas en 3 principios: autonomía, feminismo y autogestión. La motivación de la “okupación” se encuentra en la Casa Lavapiés 15 (“okupada” en abril de 1996 y

²⁴ ADELL ARGILÉS, R., “*La vivienda sí preocupa, ocupantes y okupas*”, Libre pensamiento, ISSN 1138-1124, n°54 (Primavera), 2007, pág. 3.

²⁵ GONZÁLEZ GARCÍA, R., ARAIZA DÍAZ, A., “*Feminismo y okupación en España. El caso de la Eskalera Karakola*”, Sociológica (México), ISSN 0187-0173, Vol. 31, n° 87, 2016, pág. 220.

desalojada en octubre del mismo año), donde se estableció un espacio exclusivo para mujeres, y donde se desarrollaron las primeras actividades y reuniones de las feministas.

En relación con el edificio en sí, debido a su antigüedad se encontraba protegido por el Plan General de Ordenación Urbanística de Madrid. Se situaba originariamente en la Calle Embajadores nº 40, y era una antigua panadería del siglo XV que se encontraba en estado de abandono. Era un espacio reservado exclusivamente para las mujeres, y por tanto los hombres tenían la entrada prohibida, salvo cuando temporalmente se abrió “la kafeta mixta” por Las Calzaslargas.

Durante el primer año, el éxito de la Karakola no tuvo precedentes, consiguiendo reunir a mujeres de otras casas “okupadas” e incluso ajenas al movimiento. En 1999, debido a la situación de ruina del edificio y tras algunos conflictos internos, se decidió llevar a cabo unas obras para rehabilitar el inmueble, lo que supuso una oportunidad para crecer y relacionarse con el movimiento “okupa”, feminista y lésbico. Se encargó la obra a un grupo de arquitectas conocidas como Las Mujeres Urbanistas, y tras su reapertura, la Karakola se constituye como uno de los referentes para los “nuevos feminismos” que se estaban gestando en España (Silvia L. Gil, 2011).

Pero a pesar de las reformas llevadas a cabo, en 2011 se declaró la ruina del inmueble, y se produjo en consecuencia una crisis de crecimiento en la Karakola. En marzo de 2003 comenzaron las negociaciones con la administración local, impulsadas por la organización feminista, solicitando la expropiación del local a los propietarios para que se cediera en uso a las “okupas”. En la negociación participaron otros colectivos tanto del barrio como de la ciudad, con el objetivo de promover un proyecto social, político y cultural desde la perspectiva de género (García y Díaz, 2016:228). El proceso concluyó con la cesión por parte del Ayuntamiento de Madrid de un local de 130 metros situado en la Calle Embajadores nº52 por un precio de 130€ al mes, junto con una subvención de 20.000€ para llevar a cabo las obras de rehabilitación oportunas. Esto supuesto una victoria para el colectivo “okupa” feminista.

La Casa Eskalera Karakola continúa activa actualmente, llevando a cabo una serie de actividades²⁶ relacionadas con la economía feminista, vida ecológica, yoga, danza y charlas sobre los distintos colectivos existentes, entre otras.

²⁶ En esta página se indican algunas de las actividades que se realizan en el centro: <https://eskalera-karakola.org/wp-content/uploads/2013/11/ESKALERA-KARAKOLA-triptico.pdf>

Finalmente, según indican Igor Sábada y Gustavo Roig²⁷, en octubre de 2000 se produce un hecho importante: se reúne en Barcelona un colectivo de activistas y hackers en el primer Hackmeeting del Estado español, lo que marca el vínculo entre el movimiento “okupa” y la reciente cultura de los hacker.

2.2.4. Tercera fase: 2001-2008.

En esta tercera fase se ha experimentado una crisis en el seno del “Movimiento Okupa”, reduciéndose considerablemente el número de “okupaciones”, llegando a ser inexistentes durante varios años; pero no significa que no haya nuevas tentativas de “okupación”. Además, se produce la fusión del movimiento con las luchas del nuevo ciclo de movilización global²⁸.

En cuanto a los procesos de desalojo, se producen con más celeridad, pero a la hora de aplicar las condenas, los juicios se retrasan durante varios años, favoreciendo los intentos de “okupación” sin el temor por las consecuencias penales inmediatas.

Aparecen en esta fase dos elementos de reconfiguración del movimiento: por una parte, la aparición de centros sociales que son autogestionados pero no “okupados”, sino alquilados o comprados, que prologan las actividades realizadas en los CSOA; y por otra parte, la confluencia del movimiento alter-globalización, que supuso un aumento de los vínculos internacionales, participando en manifestaciones europeas relevantes, como Praga o Atenas.

Entre el 21 y el 23 de septiembre de 2001 se produce el segundo Hackmeeting en el Gaztetxe de Leioa, donde se llevan a cabo debates y se discuten iniciativas, tales como ponencias y talleres técnicos, e incluso reflexiones teóricas sobre la auto organización. A partir de entonces, empieza a surgir el hacktivismo como “práctica de intervención técnico-política sobre el conjunto de problemáticas derivadas de la conflictividad social”²⁹.

Dos años después, entre el 3 y 5 de octubre de 2003 se produce el tercer Hackmeeting en el CSO El Laboratorio (que fue desalojado el 9 de junio de 2003), en un momento en el que se produciría una restricción de la libertad de expresión y de la privacidad de las

²⁷ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 278.

²⁸ *Análisis contra la criminalización del Movimiento Okupa en España*, Andrés Santafé, 18 de diciembre de 2019. <https://elestado.net/analisis-contra-criminalizacion-movimiento-okupa-espana/>

²⁹ ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004, pág. 278.

comunicaciones en internet como consecuencia de la entrada en vigor de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información.

2.2.5. Cuarta fase: 2009-actualidad.

Esta fase, según Andrés Santafé³⁰, está marcada por la mezcla del “Movimiento Okupa” con otros movimientos de respuesta a la crisis, como el 15-M, las Mareas en Defensa de los Servicios Públicos³¹, o las Plataformas de Afectados por las Hipotecas. A lo largo de esta fase se producen una serie de alianzas políticas a raíz de las plataformas ciudadanas, que ayudan al movimiento en su lucha (Berta Suárez Polo, 2016:21).

El 15-M fue un momento importante para la sociedad. El descontento se impregnó en individuos y colectivos de todas las edades, surgiendo nuevos colectivos y haciendo resurgir otros, principalmente dentro de la ideología de izquierda, y tal fue la importancia de este movimiento que fue el germen del partido político *Podemos*, creado en 2014, y que originariamente tenía una estructura similar a la del movimiento: las decisiones se tomaban mediante asambleas, las discusiones eran transparentes, se cuestionaba la democracia representativa y el sistema de partidos, y el discurso político del partido está inspirado en las prerrogativas del 15M³².

Este movimiento surge, según Ibán Díaz-Parra³³, en 2011, y tuvo una gran repercusión en los movimientos sociales posteriores que se produjeron en España. Inicialmente, el movimiento del 15M tenía como objetivo un cambio en la política española y expresar su repulsa hacia el desempleo, recortes y la corrupción, así como exigir el cumplimiento de derechos básicos tales como el acceso a la vivienda, derecho al trabajo o una sanidad pública³⁴.

³⁰ *Análisis contra la criminalización del Movimiento Okupa en España*, Andrés Santafé, 18 de diciembre de 2019. <https://elestado.net/analisis-contra-criminalizacion-movimiento-okupa-espana/>

³¹ Una de estas Mareas es, por ejemplo, la denominada Marea Verde, que fueron un grupo de protestas en contra de los recortes en la educación no universitaria que se produjeron en España durante el curso escolar 2011/2012. (<http://stellae.usc.es/red/blog/view/29897/marea-verde>)

³² PUJOLS, J. (2017), *Caos en España. Del 15M al nacimiento de “Podemos”*, Utopía y Praxis Latinoamericana, vol. 22, núm. 78, 2017. Universidad del Zulia. <https://www.redalyc.org/jatsRepo/279/27952381009/html/index.html>

³³ DÍAZ-PARRA, I., “*Acción social en la postmodernidad. Ocupación y movimiento por la vivienda en Sevilla*”, *Anduli*, ISSN 16960270, n°12-2003, págs. 25-26.

³⁴ <http://15mpedia.org/wiki/Portada>

En los barrios confluyen las reivindicaciones políticas con las problemáticas locales: el paro y la vivienda. Aquí surgen las resistencias frente a los desalojos, utilizándose la fuerza tanto física como mediática para luchar contra las “injusticias perpetradas contra la población” (Ibán Díaz-Parra, 2013). Lograron así frenar el 15 de junio de 2011 el primer desahucio, junto con la Plataforma de Afectados por la Hipoteca³⁵ (que a partir de este momento tendrá más relevancia). Tal fue el éxito de la movilización que durante la semana del 15 de junio lograron impedir 8 desalojos en varias ciudades de España.

Otro de los impactos que produjo el 15M es la creación de espacios mediante la toma de inmuebles vacíos, y esto diferencia a este movimiento del “okupa” debido a la expresión “tomar”, ya que tiene un significado más estratégico, en lugar de la fórmula “okupar”, que ya estaba estigmatizada.

En el año 2012 se produjeron una serie de ocupaciones que tenían como objetivo el realojo de familias desahuciadas, y tras las sucesivas oleadas de ocupaciones, la popularidad del movimiento fue en aumento, llegando a afianzarse en los barrios de las ciudades más importantes, como es el caso del “Banco Güeno”, que fue ocupado en Málaga en ese mismo año.

Por tanto, como explica Berta Suárez Polo³⁶, el 15M tiene importancia debido al grado de impacto en la sociedad que generó, y porque supuso una nueva perspectiva en la ocupación de centros sociales. Además, se produjo una alianza con otros movimientos, tales como el movimiento ecologista y animalista, por lo que se puede afirmar que el movimiento estableció una red de interacciones con otros grupos e idearios gracias a su repercusión social y formas de participación y organización (Berta Suárez Polo, 2016: 23-24).

Tras el acta de la Asamblea del 15M, el 21 de noviembre de 2011 surge la idea de “okupar” un edificio de Oviedo, el de la Antigua Consejería de Salud, situado en la Calle General Elorza nº 32, el cual era reivindicado también por los vecinos del barrio para poder destinarlo a fines lúdicos, y que además estaba relacionado con un caso de corrupción denominado “Operación de los Palacios”, donde estaba implicado el Alcalde del Ayuntamiento de Oviedo Gabino de Lorenzo. Tras varias negociaciones, la asociación de

³⁵ Esta plataforma nace en Barcelona, en febrero de 2009 para responder a la situación de las personas que no pueden pagar su hipoteca y el banco les reclama una deuda muy elevada. <https://afectadosporlahipoteca.com/wp-content/uploads/2014/01/LibroVerde-PAH-32.pdf>

³⁶ SUAREZ POLO, B. (2016), *Okupación de Centros sociales. El Caso del CSOA La Madreña* (Máster Historia y análisis sociocultural). Universidad de Oviedo, págs. 23-24

vecinos permitió la “okupación”, conociéndose el edificio a partir del 16 de noviembre de 2011 como “La Madreña”, y que fue desalojado el 3 de junio de 2014³⁷, lo que ocasionó una manifestación a la que acudieron 3.000 personas como forma de protesta (Zariguiegui, 2014).

La idea general de la “okupación” era la denuncia de la “Operación de los Palacios”, pero como el edificio era muy amplio, además de desarrollar las actividades del movimiento se planteó llevar a cabo otra serie de proyectos, como el del realojo de personas que había sido desalojadas de sus hogares y de personas con recursos escasos o sin ellos. Posteriormente se planteó la idea de convertir una parte del espacio del edificio en una “sede” donde diversos colectivos pudieran reunirse e intercambiar ideas, así como llevar a cabo asambleas masivas, lo que atraía a multitud de gente. Se empezó a organizar mediante comisiones y grupos de trabajo de actividades, infraestructura y comunicaciones, y se pretendió reformar el espacio para que atrajera a más asociados.

2.3. Conflicto de derechos.

2.3.1. Derechos de los “okupas”.

Cuando se produce la “okupación” de un inmueble, surge un conflicto entre los derechos del propietario de dicho inmueble y los “derechos de los okupas”. Las condenas a los ataques contra la propiedad privada se han multiplicado con los años, y el procedimiento de desalojo se ha agilizado³⁸.

La propiedad privada se defiende en la legislación española, tanto en el Código Penal (arts. 245 y 246) como en el Código Civil (art. 348), y finalmente en la Constitución, en el art. 33.1³⁹.

En relación a la pregunta de por qué en España se protege a la “okupación”, la respuesta se encuentra en la Constitución y en la dilatación de los procesos judiciales que satisfagan las pretensiones de los propietarios, que se sitúan en una posición de inferioridad.

Las penas impuestas en el Código Penal varían de 3 a 6 meses de prisión si se produce la “okupación” sin violencia, y de 1 a 2 años si hay violencia. Además, la Constitución en el

³⁷ https://15mpedia.org/wiki/CSOA_La_Madreña

³⁸ *Así protegen las leyes españolas a los okupas*, Santiago Calvo, 2017-09-06: <https://www.libremercado.com/2017-09-06/asi-protegen-las-leyes-espanolas-a-los-okupas-1276605273/>

³⁹ Artículo 33.1 CE: *se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.*

artículo 18 establece el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, y por tanto, *“ninguna entrada o registro podrá hacerse sin el consentimiento del titular o resolución judicial”*.

El propietario debe actuar de manera rápida, ya que si los “okupas” no han cambiado la cerradura y no han transcurrido más de 48 horas desde la “okupación”, la policía puede entrar a desalojar, ya que sólo actúan en caso de delito flagrante.

Transcurrido ese plazo de tiempo, la policía no puede entrar, ya que sería un allanamiento de morada, siendo necesaria una orden judicial de desalojo, que se otorga tras la presentación de una demanda civil de desahucio que puede durar entre 1 y 3 años, aunque si la “okupación” es de vivienda habitual, el proceso puede ser más rápido.

Dicha dilatación en el tiempo tiene lugar a pesar de la modificación de la LECriminal, que permite que los delitos leves se juzguen directamente por el juez de instrucción, reduciéndose así el proceso en un plazo máximo de 6 meses. El problema que se plantea es la saturación de los juzgados, por lo que no se aplica la reducción del tiempo en la actuación judicial.

Además, tras la reforma del Código Penal de 2015 se redujo también la prescripción del delito, de 5 años a 1, y no se computan a efectos de reincidencias, lo que se traduce en que los “okupas” no entran en la cárcel.

En el ámbito comunitario, como explica Mariluz Lozano Gago⁴⁰, la esencialidad del derecho a la vivienda se encuentra recogido en el art. 11 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 16 de diciembre de 1966, y que establece el derecho de toda persona a *“un nivel de vida adecuado para sí y para su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados”*, así como la obligación de los Estados Parte de tomar las medidas oportunas para asegurar la efectividad de este derecho.

También se encuentra en la Observación General nº 7 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas al Pacto Internacional, incorporando al derecho a la vivienda la protección contra desalojos forzosos y la obligación de garantizar por parte de los poderes públicos un re-alojamiento de las personas afectadas por el desahucio.

⁴⁰ LOZANO GAGO, M., *“La debilidad del ocupante ilegal en el lanzamiento por desahucio”*, Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil, ISSN 1697-7068, nº 139, 2019, pág. 2.

Finalmente, también se encuentra protegido por el art. 25.1⁴¹ de la Declaración Universal de Derechos Humanos, estableciendo el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y su familia salud y bienestar, así como la vivienda.

La relación entre el derecho a la vivienda y los derechos fundamentales es evidente, de tal forma que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos vincula el derecho a la vivienda con el art. 8⁴² CEDH en aspectos tales como habitabilidad de la vivienda, accesibilidad y exigibilidad, y ha llegado a considerar que son las autoridades públicas quienes deben ofrecer soluciones alternativas al desahucio de los ocupantes de las viviendas, a fin de cumplir con el principio de proporcionalidad.

Una parte de la doctrina alega que los derechos sociales tienen conexión con los derechos fundamentales, y que la vivienda es un elemento esencial para garantizar el derecho regulado en el art. 18.1 CE (a la vida privada y familiar) y otros derechos fundamentales, como indica el TC en la Sentencia de 24 de mayo de 2001 o el TS en la Sentencia de 27 de junio de 2006.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 10 de septiembre de 2014 afirma que el derecho a la vivienda es un derecho fundamental dentro del ámbito comunitario, garantizado por el art. 7 del Convenio de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y que el tribunal nacional debe considerar este precepto cuando aplique la Directiva 93/13⁴³.

Por tanto, el TJUE vincula el derecho a la vivienda con el derecho a la vida privada, y afirma que el derecho a la vivienda es fundamental, apartándose del Derecho español, que no lo configura como tal, sino como un derecho social, aunque con vinculación con los derechos fundamentales, tales como la intimidad o inviolabilidad del domicilio.

⁴¹ **Art. 25.1 DUDH:** *Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudedad, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad*

⁴² **Art. 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar:** *1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.*

⁴³ La Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, se refiere a las cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores. El asunto versaba sobre una cláusula que permitía la ejecución extrajudicial de la garantía sin que el juez valorara el carácter abusivo de la cláusula, finalizando con la ejecución del bien y pérdida de la vivienda por el consumidor

En relación con la defensa del ocupante ilegal de una vivienda, éste tiene varias posibilidades de alegaciones en el procedimiento tras la reforma del art. 250.1.4º de la LEC por la Ley 5/2018 en dos momentos: en la contestación de la demanda y en el incidente de desalojo cautelar; y en el incidente de ocupaciones durante el procedimiento de ejecución. Pero debido a su situación económica puede no defenderse adecuadamente, provocando que se dicte una sentencia sin juicio y por tanto sin que pueda probar su situación.

El Procurador Sr. Lópiez Chocarro, en su artículo “*La fuga?*” establece una serie de medidas para paliar las situaciones de vulnerabilidad de los ocupantes, tales como la mejora de la coordinación entre órganos judiciales y Servicios Sociales, protegiéndose más rápidamente a las personas en vía de desahucio; o la fijación de un plazo máximo de 3 o 5 días para la comunicación al órgano judicial por parte de la Administración de la existencia de la posible situación de vulnerabilidad, abandonándose así el término “inmediato”. Se justifica el autor diciendo que la ocupación ilegal tiene graves consecuencias, incluso la pérdida de vidas humanas.

En el caso de que se esté ocupando ilegalmente una vivienda y los ocupantes se encuentren en riesgo de exclusión social⁴⁴, no es motivo para la suspensión del lanzamiento del inmueble. Así se pronunció la Audiencia Provincial de Barcelona en la Sentencia 40/2019, de 28 de enero, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la precarista y su pretensión de suspender el procedimiento y el lanzamiento. Se pide la aplicación de la Ley 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para afrontar la emergencia en el ámbito de la vivienda⁴⁵; pero la Audiencia lo desestima al no concurrir los requisitos del art. 4.1 CC para la aplicación analógica, ya que no se aprecia una similitud jurídica esencial entre el caso

⁴⁴ *No se puede suspender el lanzamiento del inmueble ocupado ilegalmente aunque el ocupante se encuentre en riesgo de exclusión social*, Redacción, 31 de marzo de 2019: <http://noticias.juridicas.com/actualidad/jurisprudencia/13830-no-se-puede-suspender-el-lanzamiento-del-inmueble-ocupado-ilegalmente-aunque-el-ocupante-se-encuentre-en-riesgo-de-exclusion-social/>

⁴⁵ Esta Ley pretende, como indica en su artículo 1.1, “*establecer mecanismos destinados a resolver las situaciones de sobreendudamiento de personas físicas y de familias, por causas sobrevenidas, especialmente en lo relativo a las deudas derivadas de la vivienda habitual, mediante la regulación de un procedimiento extrajudicial y, en su caso, judicial. La regulación se basa en que el derecho de los consumidores tiene carácter de derecho básico y es objeto de especial protección de conformidad con el art. 121.1 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña, y se aplica sin perjuicio de lo establecido por la legislación hipotecaria y concursal*”. Esta ley sólo es de aplicación en Cataluña.

concreto y el art. 5 de la Ley 24/2015 (este artículo establece la posibilidad de que el adquirente ofrezca un alquiler social a los afectados por un desahucio en el caso de que los afectados que no “tengan una alternativa propia de vivienda y estén dentro de los parámetros de riesgo de exclusión residencial definidos en la presente ley”. Además, se pronuncia sobre los artículos 33 y 47 CE, que establecen la función social de la propiedad y el derecho a una vivienda digna, diciendo que a través de ellos no es posible suspender el lanzamiento de los ocupantes, ya que son mandatos dirigidos a los Poderes Públicos para hacer efectivos los derechos, sin que se les imponga el deber de proporcionar una vivienda de manera física y directa. Por tanto, no se trata de un derecho subjetivo, y los ciudadanos no pueden dirigirse a los tribunales para que se haga cumplir dichos derechos.

Los “okupas” tienen conocimiento de que lo que están haciendo es un delito, y por ello han redactado el “Manual del Okupa”⁴⁶, así como distintas guías para la ocupación de las viviendas, informando a quienes estén interesados sobre la actual regulación penal y civil, los riesgos que corren y sus “derechos”, tanto en el momento de la entrada, de la estancia en el inmueble “okupado” y durante el desalojo.

En la página web <http://prouespeculacio.org> se encuentra el *Manual sobre el Derecho a vivienda, ocupación y desahucio*, donde se dan unas pautas para atrasar la celebración del juicio, se da información jurídica sobre la ocupación de la vivienda y qué hacer en el momento del desalojo.

El propio manual explica cuándo se produce una “ocupación ilegal”: en el primer momento en que una persona entra en una vivienda si la destina como vivienda permanente, debiendo pasar al menos una noche para que la ocupación se considere “consolidada”. Dicha entrada se tiene que avalar por cualquier medio, tanto por fotos como por testigos.

Carlos Salas⁴⁷ ha sintetizado cuáles son los pasos a seguir para “okupar” una inmueble:

- a. Recopilar la información del inmueble que se encuentre en los registros de la propiedad, como en la Dirección General del Catastro o en la Dirección de Urbanismo del Ayuntamiento.

⁴⁶ En esta página se encuentran los manuales sobre ocupación, desahucios y sentencia absolutoria: <https://prouespeculacio.org/manual-sobre-el-derecho-a-la-vivienda-y-desahucios/>

⁴⁷ *Manual de okupación: así es la técnica para invadir casas... y qué pueden hacer los propietarios*, Carlos Salas, 16 de marzo de 2017: <https://www.idealista.com/news/inmobiliario/vivienda/2017/03/15/745728-manual-de-okupacion-asi-es-su-tecnica-para-invadir-casas-y-que-pueden-hacer-los>

- b. Vigilancia del inmueble, inutilizando las cámaras de seguridad y registrar las entradas y salidas de los ocupantes.
- c. “Entrada” o asalto, que se puede realizar tanto por las ventanas como por las puertas, empleando palancas o taladros.
- d. Aislamiento, inmovilizando la cerradura para que el propietario no pueda entrar, aplicando pegamento o palillos.
- e. Fortín. Aseguran la puerta para que los policías no puedan entrar.
- f. Cambiar la cerradura, para demostrar que llevan en la vivienda más de 48 horas y que es su propiedad. Pueden incluso cambiar la puerta en el caso de que hubiera sido dañada durante el asalto.
- g. Utilizar banderas o signos que demuestren que son “okupas”. De esta forma, la policía sabe que no son ladrones, por lo que no pueden ser acusados de robo; además, es un efecto llamada a otros miembros “okupas” para disuadir a la policía de utilizar la fuerza.
- h. Almacenamiento de las cosas de valor, guardándolas para evitar ser denunciados por robo.
- i. En el caso de que se haya producido daños, procuran que sea de una cantidad inferior a 400€, siendo considerado como un delito leve y no acarreando pena de cárcel.
- j. Se aconseja realizar la “okupación” con la cara tapada, para evitar que se les reconozca, ya que cuando se denuncia la usurpación del inmueble, se requiere la identificación de los ocupantes.
- k. Retrasar la identificación durante el mayor tiempo posible cuando reciban la orden de identificación del juzgado correspondiente. También se aconseja inculparse todos a la vez, de tal forma que el juez tenga que tomar declaración a todos ellos. Así, se puede llegar a dilatar el proceso durante 2 años o más.

2.3.2. Posición del propietario frente a la “okupación”.

Según Víctor Bastante Granell⁴⁸, cuando una persona adquiere la propiedad de un inmueble, bien de forma originaria mediante la accesión o bien de forma derivativa, como en el caso de la herencia, éste se convierte en el titular de dominio de dicho bien. Por tanto, dispone de un derecho de propiedad, que se recoge en el art. 348 del Código Civil (en adelante

⁴⁸ BASTANTE GRANELL, V., *Ocupación ilegal de viviendas: la necesaria delimitación jurídico-social de los sujetos “ocupa” y “ocupado”*, Revista de Derecho Patrimonial n. 47/2018, Editorial Aranzadi, SAU, BIB 2018/13469, pág. 2-3

CC), así como en el art. 33.1 de la Constitución Española, concediéndole un poder absoluto que tiene las limitaciones previstas en la ley, y que además es oponible erga omnes, pudiendo calificar la propiedad sobre el bien inmueble como *plena in re potestad*. Pero la facultad de goce no es solo inherente al derecho de propiedad, ya que una persona distinta del propietario puede tener tal poder, por ejemplo, cuando se establece un usufructo sobre el bien inmueble. En este caso, los sujetos poseen una facultad de goce, pero ésta deriva de un derecho de naturaleza distinta, ya que estamos ante derechos personales nacidos de contratos, que atribuyen al titular el derecho a exigir al propietario que le mantenga en la posesión de la cosa (como sucede por ejemplo en los arrendamientos).

Por tanto, al propietario o aquel sujeto que posea un derecho real o personal sobre un bien inmueble, se les confiere la “posesión legítima y justa” de la vivienda (arts. 441 y 444 CC), al ser una posesión ajustada a la ley y al haberla adquirido legítimamente, considerándoles como poseedores legítimos de la vivienda.

En el ámbito penal se protege también la posesión que se disfruta de manera efectiva, y como el art. 245.2 CP protege la posesión del bien jurídico, dicha protección abarca también a las situaciones posesorias que no impliquen utilización del bien pero que tengan tal vocación, deduciéndose de la toma de medidas adoptadas por el poseedor para asegurar su utilización.

Generalmente las personas que sufren el fenómeno de la ocupación de su vivienda suelen ser propietarios de la misma, o titulares de derechos reales o personales con posesión legítima.

Los propietarios, ante la usurpación de su vivienda o inmueble, pueden actuar tanto en la vía civil como en la penal: en la primera, disponen de 4 acciones para recuperar la posesión; en la segunda, se inician acciones contra el ocupante dependiendo de la concurrencia o no de violencia o intimidación⁴⁹.

El propietario de una vivienda desocupada también tiene protección, ya que según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 13ª, de 29 de mayo de 2018, este tipo de viviendas se protegen tanto desde un punto de vista penal como civil, castigándose en primer lugar la ocupación pacífica bajo el art. 245.2, y en segundo lugar mediante los

⁴⁹ *Diez consejos legales para librarse de los “okupas”*, Laura Saiz, Madrid, 28 de junio de 2018: <https://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2018/06/28/5b33d283268e3ebb568b471e.html>

procesos interdictales del art. 250.1.4 de la LEC, fundamentándose en el derecho a la posesión del real titular⁵⁰.

Además, con la Ley 5/2018, de modificación de la LECivil, se crea un procedimiento ágil para la recuperación de la propiedad o posesión de una vivienda frente a una ocupación ilegal. Como indica Jesús Sánchez García⁵¹, antes de la modificación del art. 250.1.4.2º LEC, no existían instrumentos eficaces para la recuperación de la posesión de la vivienda ocupada ilegalmente por parte del propietario, pero solo si se trata de la vivienda habitual o de una segunda vivienda.

2.4. Ideología e influencia del “Movimiento Okupa” en las políticas públicas.

Cabe mencionar, en primer lugar, el sistema político, filosófico y económico del **marxismo clásico**, desarrollado por Karl Marx (1818-1883) y Friedrich Engels (1820-1895). Esta ideología, como explica Ibán Díaz-Parra⁵², concibe la base económica como causa de la existencia de la clase, conciencia colectiva y movilización, y el estudio recae sobre la estructura económica, no incidiendo en el proceso mediante el cual se formaban las movilizaciones y organizaciones.

El marxismo une la acción colectiva con la clase social que tiene relación con los medios de producción, dividiendo a la sociedad capitalista en dos grupos: la burguesía y la clase obrera, siendo esta última la que debe llevar a cabo la transformación social.

Se entiende por acción colectiva como una consecuencia de la posición que ocupan las clases sociales en la estructura económica, de forma que cuando un grupo social tiene unas condiciones estructurales comunes y tiene conciencia de las mismas, se formaría una organización. Además, el marxismo entiende que dentro del Estado se encuentra la

⁵⁰ LOZANO GAGO, M., “La debilidad del ocupante ilegal en el lanzamiento por desahucio”, *Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil*, ISSN 1697-7068, nº 139, 2019, pág.

⁵¹ “La ocupación ilegal no puede ser título de acceso a la posesión de una vivienda, ni puede encontrar amparo alguno en el derecho constitucional a disfrutar de una vivienda digna”, entrevista a Jesús Sánchez, Ana M. Gómez Megías, Wolters Kluwer, 1 de junio de 2018: <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSBH1czUwMDA0Mza1NDVXK0stKs7Mz7M1MjC0MDAzNFTLy09JDxFxti3NS0lNy8xLTQEpyUyrdMIPDqksSLVNS8wpTIVLTcrPz0YxKR5mAgDoD1JDYwAAAA==WKE>

⁵² DÍAZ-PARRA, I., “Acción social en la postmodernidad. Ocupación y movimiento por la vivienda en Sevilla”, *Anduli*, ISSN 16960270, nº12-2003, págs. 14 y ss.

burguesía, que es quien tiene el poder, por lo que mediante el movimiento social se lograría la destrucción del Estado burgués, sustituyéndolo por uno obrero.

Durante el siglo XX, los autores marxistas dan una mayor relevancia a los aspectos ideológicos y motivacionales, al contrario que en el pensamiento clásico, que quedaban relegados a un plano inferior. Destacan autores como Antonio Gramsci (1891, 1937), que desarrolla el marxismo cultural, atendiendo a los factores culturales que formarán la “hegemonía de clase”.

Otros autores importantes son Edward Palmer Thompson (1924, 1993), Eric Hobsbawm (1917, 2012) y Raymond Williams (1921, 1988), que conciben a movilización como fruto de experiencias sociales compartidas por el colectivo, junto con sus tradiciones y demás formas de sociabilidad. El primero de los autores interpreta a la clase como una construcción social, formándose en los procesos de lucha de clases, y junto con el resto de autores tienen un papel muy importante en la revalorización de la subjetividad en el proceso de creación de la clase, aunque sin abandonar los aspectos materiales.

Durante los años 60 y 70 surgen nuevos movimientos diferentes del movimiento obrero clásico, y con unos nuevos sujetos movilizados. Muchos académicos de ideología de izquierda atacan a la corriente del marxismo, al considerar que el aspecto económico no es lo relevante en el movimiento social.

De los nuevos movimientos sociales destacan Alain Touraine (1925), Jürgen Habermas (1929) y Alberto Melucci (1943, 2001). Estos autores destacan la importancia de cuestiones culturales e ideológicas y los cambios que sufrió la sociedad durante la segunda mitad del siglo XX, pero sin olvidar aspectos estructurales.

La teoría de los nuevos movimientos sociales no busca derrocar al Estado, sino la transformación de la sociedad a través del cambio del poder político, buscando la autonomía y el reconocimiento. Así, se dará más importancia a los factores subjetivos, siendo uno de los aspectos esenciales de la movilización.

Desde un punto de vista global, los cambios que se producen en la regulación del capitalismo durante los años 60 tuvieron un efecto en el mundo urbano, que se proyecta sobre los cambios en el papel del Estado, financiación de la economía y cambios en la estructura ocupacional (Amin, 1994). En el caso de España, tras la Transición se produce un desarrollo de burbujas inmobiliario-especulativas, junto con un incremento de viviendas vacías, especulación con centros urbanos y polarización social en relación con el problema de acceso a la vivienda, así como la consolidación de una clase media cualificada en el sector servicios y que también es propietaria.

Tras la crisis de los años 60, aparecieron nuevos mercados, se produjo una desregularización financiera y la complejización de los instrumentos de crédito (Harvey, 1990), lo que llevó a una “oleada de Inversión Extranjera Directa”, que en España se potenció tras la entrada del país en la Comunidad Económica Europea, y además se produjo una especulación con derechos de propiedad e inversiones en capital fijo.

En España tuvo mucha importancia el desarrollo masivo del sector de la construcción de vivienda, que remarcó la primacía de la propiedad sobre el alquiler y la importancia de la inversión de capital público en la construcción de viviendas. Tal fue la magnitud del mercado de la vivienda durante la década de los noventa que el 80% de la población española eran propietaria de una vivienda, sobretodo tras la urbanización del litoral mediterráneo, que atraía al turismo extranjero.

Además, durante la década de los 80 se produce un éxodo del pueblo a la ciudad, tras el desarrollo de las grandes ciudades españolas, a través de una intervención de las administraciones locales en el espacio público, con un efecto llamada de la inversión privada. Se produce una fragmentación de los mercados como consecuencia de los cambios tanto culturales como económicos, y se pasa de una sociedad rural a una industrial, y finalmente a una postindustrial.

Durante el periodo democrático se liberalizó el mercado hipotecario y se privatizó la banca pública; además, el Estado dejó de invertir en la vivienda, sustituyéndose por el libre mercado con la facilitación del crédito. Se produjeron dos ciclos inmobiliarios fuertemente especulativos: uno entre 1986 y 1992, convirtiéndose España en uno de los principales receptores de inversión extranjera directa; y tras un estancamiento de los precios, se produjo el segundo ciclo, en 1997 hasta el estallido de la burbuja en 2007.

El “Movimiento Okupa”, según Raúl Molina Recio y otros⁵³, se caracteriza por tener un carácter difuso debido a la gran variedad de ideologías de la izquierda radical, inexistencia de un programa de acción concreto y de un discurso unitario; por todo esto, parece que el “Movimiento Okupa” no tiene un sistema de organización ni se puede enmarcar dentro de una ideología concreta. La carencia de jerarquía se demuestra también en las casas auto gestionadas, ya que cada una tiene unas funciones directas concretas distintas de las demás,

⁵³ MOLINA RECIO, R., CEJUDO CÓRDOBA, R., GAVILÁN SÁNCHEZ, J.A., LÓPEZ RUIZ, M.A., MIALDEA BAENA, A., “*En los márgenes de la ciudad transitada. El movimiento “Okupa” como disidencia social*”, *Ambitos: revista de estudios de ciencias sociales y humanidades*, ISSN 1575-2100, nº 4, 2000 (Ejemplar dedicado a: La Ciudad y sus ciudadanos), págs. 101-103.

que depende no de una organización concreta, sino de las necesidades e intereses de los miembros.

En relación con sus reivindicaciones, se podría enmarcar al movimiento dentro de la ideología de izquierda radical, ya que ésta pretende la deslegitimación de las instituciones del Estado y cuestionar los modos sociales establecidos, aunque en el “Movimiento Okupa” no se pretende participar en las instancias políticas, sino luchar para que se reconozcan diversos modos de vida y el establecimiento de espacios sociales en los que expresar sus ideas.

Criticar la economía y la gestión económica, el problema de la vivienda, la defensa de modos de vida alternativos y luchan por la libertad e individualismo. La crítica al sistema económico establecido se realiza debido a los problemas ocasionados por la economía de mercado y la globalización económica, que ha ocasionado una mercantilización de la vivienda, uno de los principales reproches que alega el movimiento. Jonathan Torres Téllez⁵⁴ explica que la vivienda se convierte en un bien alienable e intercambiable en el mercado, introduciéndose en una esfera mercantil y entrando en la lógica de la circulación del capital y obtención de un beneficio para éste, donde prima el valor de cambio, búsqueda del interés individual y la acumulación. De aquí surgen las relaciones con el sindicalismo y anarquismo, concretamente con la Confederación Nacional de Trabajadores, debido a que comparten la idea de libertad y crítica a la legitimidad de las instituciones que imponen una forma de vida ciudadana.

La entrada a los inmuebles para “okuparlos” responde a los problemas que tienen los jóvenes para acceder a las viviendas y a criterio sociales, ya que se crean “espacios públicos no institucionales, autónomos y autogestionados, desafiando las leyes consideradas como injustas y promoviendo la construcción de nuevas formas de vida y cultura radicalmente separadas de las normas de consumo y mercado⁵⁵”.

En relación con los lazos del anarquismo y el “Movimiento Okupa”, el primero pretendía destruir el capitalismo y a la autoridad, y el segundo rechaza el carácter individualista de la propiedad y denuncia la injusticia de poseer inmuebles para tenerlos vacíos. Además, el “Movimiento Okupa” mantiene una concepción comunitaria del derecho de la propiedad, al

⁵⁴ TORRES TÉLLEZ, J., *La mercantilización de la vivienda en España: de derecho social a mercancía*, Congreso internacional Contested_Cities, Eje 2, artículo n.2-522, Madrid, 2016: <http://contested-cities.net/working-papers/wp-content/uploads/sites/8/2016/07/WPCC-162522-TorresJonathan-MercantilizaciónViviendaEspaña.pdf>

⁵⁵ www.nodo50.ix.apc.org

sostener que cada persona tiene derecho a no ser excluido de la propiedad común, es decir, de las viviendas, al contrario que en la concepción individualista, en la que cada propietario tiene un derecho de exclusión del resto de ciudadanos para el uso y transmisión de los inmuebles.

Como indica González García (2004), el fin del “Movimiento Okupa”, al contrario que otros movimientos sociales, no es el de alcanzar el poder, sino que buscan una ruptura de las estructuras institucionales. Este autor analiza el impacto del movimiento en las políticas públicas desde 3 perspectivas:

- a. Capital crítico o alternativo, es decir, se engloban las capacidades del movimiento para expresarse y alcanzar sus pretensiones.
- b. Red de políticas públicas:

FEMINISMO.

Mención especial merece la importancia del feminismo en el “Movimiento Okupa”. En el ámbito de la política, como indica Robert González y Alejandra Araiza⁵⁶, se ha excluido a la mujer, y la desigualdad de género estaba muy presente, lo que se refleja en el escaso poder y reconocimiento que se otorga a las mujeres. Progresivamente su presencia se va haciendo más latente cuando comienzan a participar en los distintos movimientos sociales, al interesarse más en el ámbito político y en defender al género femenino de las opresiones y discriminaciones de la época. El feminismo como tal es un movimiento político distinto del resto de movimientos sociales, que promulga unas demandas y reivindicaciones que pueden ser asumidas tanto por los hombres como por las mujeres de otros movimientos distintos no relacionados con la desigualdad de género, como indica la autora mexicana Eli Bartra.

El feminismo se desarrolló en 3 olas, según los mencionados autores. La primera de ellas tuvo lugar entre el siglo XIX y el XX, con el que se pretendía el acceso al ámbito político, público y a la ciudadanía a través de la educación y trabajo asalariado; surge entonces el feminismo socialista, que luchaba por el derecho al voto de las mujeres, tanto activo como pasivo.

La segunda ola se produjo en los años 60 y 70, ya que existía una aparente igualdad pero que no permitía a la mujer acceder ámbitos del poder en igualdad de condiciones que los hombres; se pretendía poner de relieve el sexismo existente en el ámbito laboral y en el educativo. En esta época confluye el movimiento feminista con otro tipo de movimientos,

⁵⁶ GONZÁLEZ GARCÍA, R., ARAIZA DÍAZ, A., “Feminismo y okupación en España. El caso de la Eskuera Karakola”, Sociológica (México), ISSN 0187-0173, Vol. 31, nº 87, 2016, pág. 209-213.

tales como el obrero, sindical, homosexual, estudiantil y demás, que luchaban todos por el reconocimiento de sus derechos.

Finalmente, la tercera oleada se caracteriza por la heterogeneidad de sujetos participantes en el movimiento, sobretudo en el feminismo académico; debido a esa heterogeneidad, no se puede hablar propiamente de feminismo, sino “de los feminismos” (García y Díaz, 2016:212). Al contrario que en la segunda oleada, donde se pretendía una unidad de todas las mujeres, en esta tercera fase se parte de la premisa de la diferencia, que es condición inherente a la práctica política. Según Andrea Biswas, las mujeres son conscientes de sus diferencias y particulares, y lo que pretenden es luchar en favor de la igualdad mientras afirman la diversidad cultural, sin homogeneizar el movimiento.

En relación con el papel del feminismo en el “Movimiento Okupa”, la participación de las mujeres es cuantitativamente menor pero cualitativamente mayor, ya que el “Movimiento Okupa” adopta estilos de vida más radicalizados (García y Díaz, 2016:218). Las mujeres jóvenes suelen llevar actos más radicalizados, sufriendo un riesgo superior de estigmatización en relación con los hombres, como apuntó Marina Marinas (2004).

A pesar de la lucha que llevaba a cabo el feminismo, se produjeron ciertos hechos que ponían en evidencia la homofobia y la violencia de género en los centros “okupados” (por ejemplo, en el CSOA El Laboratorio, se produjo la violación de una chica; y en el barrio Lavapiés de Madrid se agredió a un grupo de transexuales). Surge así la necesidad de grupos autónomos de mujeres dentro del “Movimiento Okupa”, como el colectivo Liga Dura, fundado en 1987 para luchar contra el patriarcado y disuelto en 1992⁵⁷.

2.5. Procedimientos

La Guía de Ocupación para hogares sin techo⁵⁸ ofrece una ayuda para aquellas personas que estén dispuestas a ocupar una vivienda, y se explica todo el proceso de ocupación, desde la obtención de toda la información relativa al estado del inmueble hasta los distintos procedimientos que pueden llevarse a cabo contra los ocupantes, pasando por sus derechos y algunas orientaciones legales.

⁵⁷ *Liga Dura 20 años después. Una para todas y todas para una. Reflexiones en torno a experiencias feministas de los años 80-90 en el movimiento autónomo de Madrid*
:<http://encuentrodolibroanarquista.org/feria12/liga-dura/>

⁵⁸ *Guía de ocupación para hogares sin techo*, oficina de ocupación de Bilbao:
<https://prouespeculacio.org/wp-content/uploads/2011/12/guia-de-ocupación-para-hogares-sin-techo.pdf>

2.5.1. Procedimiento penal.

Este procedimiento se inicia para desalojar una casa ocupada, y se dirige también contra las personas que se identifican dentro de ella durante el desalojo.

El Juzgado encargado de investigar los hechos es el Juzgado de Instrucción, y si existen indicios de delito, traslada las actuaciones al Juzgado de lo Penal para abrir la vista oral. La policía tiene un papel relevante, ya que son aquellos que realizan las identificaciones y que pueden, incluso, desalojar la vivienda sin que se haya celebrado el juicio.

Las fases del procedimiento penal son las siguientes:

- a. En primer lugar, el propietario del inmueble interpone una denuncia, que se remite al juzgado de instrucción, abriendo diligencias.
- b. Tras realizarse las primeras investigaciones, traslada el expediente a la Fiscalía para pedir diligencias: solicitar una declaración, pedir el desalojo cautelar o el archivo de la causa; o bien puede presentar directamente el escrito de acusación, pidiendo el juicio oral.
- c. El expediente llega al Juzgado, y el juez puede citar a los investigados para declarar; decretar el desalojo cautelar, por ejemplo, por peligro de derrumbe; archivar el caso, por ejemplo, por no considerar los hechos como constitutivos de delito; o bien puede celebrar el juicio oral, enviando las actuaciones al juzgado de lo penal.

2.5.2. Procedimiento civil.

Dentro de la vía civil, como explica Susana San Cristóbal Reales⁵⁹, el propietario cuenta con 4 instrumentos para la protección de la posesión que le ha sido usurpada por la ocupación ilegal del inmueble, y son las siguientes:

La **acción de retener o recuperar la posesión**, del art. 250.1.4 LECi en relación con el art. 446 CC. Es una acción sumaria ejercitada por juicio verbal, y tiene el objetivo de restaurar la situación posesoria de hecho alterada por el perturbador. Se protege la posesión en cuanto hecho material, y no se produce un pronunciamiento sobre los derechos que corresponden a las partes, discutiéndose solo el hecho de la posesión.

La legitimación activa corresponde a cualquier poseedor o tenedor de la cosa o derecho, y la pasiva es la persona que perturba, despoja o manda ejecutar los actos de perturbación o despojo. Tras la reforma realizada por la Ley 5/2018, el objeto de la acción

⁵⁹ SAN CRISTÓBAL REALES, S., *Las acciones civiles frente a la ocupación ilegal de inmuebles tras la Ley 5/2018, de 11 de junio*, Revista General de Derecho Procesal 46 (2018), Iustel, ISSN: 1696-9642, n. 46, septiembre (2018), pág. 6.

se concreta, reclamándose la plena posesión de la vivienda o parte de ella sin distinción entre vivienda habitual o segunda vivienda, pero solo de este tipo de inmuebles.

La **acción para la protección de derechos reales inscritos**, que se recoge en el art. 250.1.7 LECi. Al igual que la anterior, es una acción sumaria que se ejercita por el juicio verbal, pero solo puede ejercitarla el titular de un derecho real que se encuentre inscrito en el Registro de la Propiedad, basándose en la presunción que recoge el art. 38.1 de la Ley Hipotecaria⁶⁰. Se consigue así la inmediata protección de los derechos que se presumen pertenecientes al titular que aparece en la inscripción del Registro contra quienes se opongan a ellos o perturben su ejercicio.

La **acción de desahucio por precario**⁶¹, recogido en el art. 250.1.2 LEC. Es un juicio plenario tramitado por el juicio verbal. Con esta acción se recupera la posesión plena de una finca tanto rústica como urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o persona con derecho a poseer la finca. Antes de la LEC, esta acción tenía carácter sumario, pero ha perdido este carácter, por lo que se pueden realizar todo tipo de alegaciones y pruebas en relación con su objeto.

A pesar de su carácter plenario, su objeto es limitado, ya que solamente se determina la posesión o no por parte del demandado de un título legitimador de la ocupación, lo que enervaría la acción del actor, que pretende recuperar la misma. La legitimación activa recae sobre el poseedor real o mediato, y la pasiva, sobre quienes disfruten o tengan la posesión inmediata del inmueble sin un título que la legitime. En el caso de los “okupas”, la acción se puede ejercitar contra los poseedores actuales y frente a los “ignorados ocupantes”, expresión que aparece en el art. 441.1 bis LEC.

La **acción reivindicatoria**, del art. 348.2 CC⁶². Con ella se declara el derecho de propiedad sobre la cosa de quien lo reivindica, con la consecuente entrega de la posesión. Se

⁶⁰ **Artículo 38.1 LH:** *A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.*

⁶¹ Una parte de la doctrina entendía precario en un sentido estricto, comprendiendo solo los supuestos en los que se cedía la posesión; pero la mayor parte de los tribunales siguen un concepto amplio, entendiéndose como “posesión material carente de título y sin pago por el uso de una renta o merced” (SAPB 1876/2018, de 13 de marzo de 2018; o SAPIB 2181/2017 de 15 de diciembre de 2017).

⁶² **Artículo 348.2 CC:** *El propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla.*

protege directamente la propiedad e indirectamente la posesión, y se ejercita por el juicio declarativo ordinario, dependiendo de la cuantía, que se determina según el valor del inmueble cuando se interpone la demanda según los precios corrientes en el mercado, como indica el art. 251.2 LEC.

La legitimación activa la ostenta quien demuestre ser dueño de la cosa, sin necesidad de que la haya poseído; y la legitimación pasiva recae sobre quien tenga la posesión de la cosa sin ningún derecho que faculte tal posesión, y solo puede ostentarla el poseedor actual, sin retrotraerse a los anteriores poseedores de quienes trae causa.

2.5.3. Procedimiento administrativo.

En este procedimiento, que solo tiene lugar cuando la propiedad que se ocupa es de titularidad pública⁶³, no se produce la intervención de juzgados, por lo que tampoco se requiere la presencia de un abogado.

La Administración Pública tiene la potestad de ordenar el desalojo de propiedades públicas sin que lo autorice un juez, siempre y cuando se produzca alguna de estas 3 situaciones:

- a. Que la administración propietaria regule en sus ordenanzas la posibilidad de desalojo dentro de las primeras 48 horas de la ocupación con una orden firmada por un responsable político, y deben enviar a su propia policía.
- b. Que los trámites de desalojo se realicen en el primer año de ocupación. Después de este periodo, entraría dentro de la competencia judicial.
- c. Que la notificación del procedimiento se comunique a los ocupantes y a quien aparezca nombrado en el boletín oficial correspondiente.

La Administración, tras tener conocimiento de la comunicación, debe abrir un expediente de desahucio administrativo. El plazo para recurrir dicho expediente es de 10 días, y tras la resolución del recurso se notificará el decreto de desalojo en un plazo de 10 días.

⁶³ *Guía para la ocupación de hogares sin techo*, oficina de ocupación de Bilbao: <https://prouespeculacio.org/wp-content/uploads/2011/12/guia-de-ocupación-para-hogares-sin-techo.pdf>

2.6. Actuación policial.

Se entiende por ocupación inminente, según Agustín Juan Vázquez Pérez⁶⁴, aquella que está por producirse o que ya se ha producido recientemente. La actuación de la policía durante los primeros momentos de la ocupación puede llegar a ser decisiva, ya que podría evitar que la situación derive en un procedimiento judicial que se alargue un año o más, además de los costes tanto personales como económicos que se derivan de esta circunstancia tanto para el propietario del inmueble como para los vecinos aledaños.

En relación con la actuación policial en el delito de usurpación no hay unanimidad doctrinal, ya que algunos autores se basan en el principio de intervención mínima para descartar la actuación, ya que en función de ese principio no se debería aplicar en estas conductas el derecho penal, como explica María del Pilar Rubio Pérez de Acevedo, Letrada de la Comunidad de Madrid⁶⁵.

Por otro lado, varias sentencias de las Audiencias Provinciales afirman que sí que entra dentro del ámbito del derecho penal esta conducta en sus dos modalidades, tanto la ocupación violenta como la pacífica del art. 245.2 CP, ya que de lo contrario el Juez legislaría, actuando sin considerar el principio de legalidad, como indica la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de marzo de 2009 (JUR 2009/314307)⁶⁶.

Más concretamente, en relación con la actuación policial inmediata ante la comisión de un delito de usurpación, existe un temor por la vulneración del derecho a la intimidad de la persona que está ocupando la vivienda; pero en realidad no se puede vulnerar la intimidad si

⁶⁴ VÁZQUEZ PÉREZ, A.J., “*El delito de usurpación: actuación policial ante una ocupación inminente*”, Ciencia policial: revista del Instituto de Estudios de Policía, ISSN 1886-5577, n° 131 (Julio/Agosto), 2015, pág.2.

⁶⁵ *La usurpación de inmuebles. Estudio del art. 245.2 del CP*: Un amplio sector de la Doctrina considera que este delito debería ser suprimido por aplicación del Principio de Intervención Mínima. Durante la VI Legislatura se presentaron dos iniciativas parlamentarias para despenalizarlo basadas en dicho Principio que no fueron aprobadas.

⁶⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de marzo de 2009 (JUR 2009/314307): “(...)De lo contrario, si no se sancionaran penalmente éstas conductas, por existir otros procedimientos civiles posesorios previstos legalmente, los órganos judiciales estaríamos asumiendo, en la práctica, una función que no nos corresponde -la legislativa-, lo cual no podría justificarse, en modo alguno, al ser al legislador a quien incumbe decidir en cada supuesto, mediante la fijación de los tipos y las penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal (...)”.

el lugar no constituye morada, ya que lo que se considera ilícito es el acceso no autorizado a un domicilio ajeno que no constituya morada.

Es decir, el problema principal para la actuación policial, según Ricardo Rodríguez Fernández⁶⁷, es la condición de domicilio que pasa a tener el inmueble para quienes lo ocupan, a pesar de que el apartado 2 del art. 245 CP exige la condición contraria en relación con el sujeto pasivo, protegiéndose como un derecho fundamental del art. 18 CE. En este caso, para que sea posible la entrada en el domicilio existen 3 instrumentos: la autorización judicial, el consentimiento del morador y la existencia de delito flagrante.

Tendría el carácter de domicilio y por tanto, gozando de la protección del art. 18.2 CE, según la STC de 2 de noviembre de 2004 (SP/SENT/152983), atendiendo al destino o uso que se otorgue al inmueble, es decir, que se utilice para desarrollar en él la vida privada, aunque sea de forma eventual. Sería irrelevante, por tanto, la ubicación del inmueble, su configuración física o la existencia de un título jurídico que habilite su uso.

Existen sentencias en las que se considera correcta una intervención policial directa, y algunas Audiencias Provinciales no se han pronunciado directamente sobre el carácter correcto de la intervención, sino que de modo indirecto las considera como tal, ya que no existe una actuación por parte de los tribunales contra los policías.

Un ejemplo es la Sentencia 846/2014 de 19 de diciembre de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 2ª, donde se analiza una detención infraganti llevada a cabo por la Policía en dos ocasiones en el mismo domicilio, cuando los mismos autores cometían la usurpación dos veces. En este supuesto, no se cuestiona el acceso de la Policía en las dos ocasiones, y además la declaración de los policías actuantes sirvió como prueba para declarar como autores a los usurpadores.

Por tanto, siempre que se trate de un delito flagrante, la intervención directa de la policía identificando y deteniendo a los autores se considerará como práctica habitual. El problema es cuándo considerar que la permanencia de un individuo en una vivienda que no es de su propiedad y que no tiene un título legitimador se considera jurídicamente como domicilio, ya que, en el caso de serlo, la actuación policial requerirá de autorización del titular, autorización judicial o que se trate de un delito flagrante.

⁶⁷ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., “*Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas*”, *Práctica penal: cuaderno jurídico*, ISSN 1889-2337, n° 68, 2012, pág. 2.

Según la STS Sala 2ª, de 30 de junio de 2010 (SP/SENT/522289), se considera que para tratarse de un *delito flagrante* deben concurrir 3 requisitos:

- a. Inmediatez de la acción, es decir, que se esté cometiendo o que no haya transcurrido mucho tiempo desde que se cometió.
- b. Inmediatez personal, es decir, la evidencia de que el delincuente ha tenido participación en el delito.
- c. Necesidad urgente de intervención policial, ya que, de lo contrario, tanto la detención del delincuente como la obtención de pruebas desaparecerían si se solicita una autorización judicial. Este requisito es discutido por algunos autores como Ricardo Rodríguez Fernández, ya que ya se ha producido el mal y el delincuente se encuentra localizado, por lo que no existe el peligro de que se destruyan las pruebas.

Ahora bien, hay que comprobar si estos requisitos se cumplen en el caso del delito de usurpación no violento del art. 245.2 CP:

- a. En relación con la inmediatez temporal, no existe ningún problema, ya que estamos ante un delito permanente y de fácil identificación.
- b. En cuanto a la inmediatez personal, tampoco hay problema, ya que el sujeto activo del delito es la persona que se encuentra ocupando el inmueble.
- c. Finalmente, en relación con la urgencia sí que se plantean problemas, ya que la intervención policial tendría el objetivo de evitar la progresión delictiva, la detención del delincuente y obtención de pruebas que tendrían el riesgo de desaparecer si se tuviera que solicitar una autorización judicial. Pero parece que ninguno de estos motivos concurre en el caso del delito de usurpación no violenta, ya que no existe progresión delictiva, Podría apreciarse este elemento en el caso de que se produjeran daños intencionados de carácter grave al inmueble por parte de los ocupantes, o problemas de salubridad.

2.7. “Movimiento Okupa” en el plano internacional: tratamiento por otros países comunitarios.

En el resto de países del marco comunitario⁶⁸, la “okupación” se considera como un delito y las acciones que se ejercitan se realizan por la vía penal; además, en algunos casos

⁶⁸ *El fenómeno de la okupación en España: ¿cómo protege la legislación a los propietarios?*, Ana Belén Ramos, 19 de agosto de 2018: <https://www.elindependiente.com/economia/2018/08/19/okupacion-espana-legislacion-propietarios/>

solo se requiere una denuncia por parte del propietario para que las fuerzas del orden desalojen a los “okupas” de manera inmediata.

En el caso de **Dinamarca y Suecia**, la persona a la que se le usurpa su vivienda debe acudir a la policía, probando que es el legítimo titular del inmueble, y a continuación se produce el desalojo inmediato en el mismo día de la interposición de la denuncia.

En **Dinamarca** es curioso, por ejemplo, el caso de la ciudad de Christiania⁶⁹, en el centro de Copenhague, también conocida como la “Ciudad Libre” de Dinamarca. La ciudad comienza a habitarse en 1971, siendo un terreno vacío que fue utilizado durante la Segunda Guerra Mundial como centro de operaciones militares. Se utilizó el espacio para realizar actos ilegales, tales como la venta de drogas. Con el fenómeno del “Movimiento Okupa”, los pobladores de la incipiente ciudad construyeron sus propias casas y crearon una nueva forma de vida al margen de la ley.

Concretamente en **Suecia**⁷⁰ no se prevé en una ley específica la ocupación ilegal de viviendas, ya que apenas existen organizaciones “okupas”; pero en el caso de que se produzca una ocupación, el propietario puede denunciarlo y posteriormente la policía expulsará a los ocupantes. Se impone una pena máxima de 6 meses de cárcel que puede llegar hasta los 2 años si los ocupantes utilizan la fuerza.

En el caso de **Holanda**, se exige además una autorización digital. Las penas que se recogen es de 1 año de prisión o multa de 8.200€, y pueden llegar hasta los 20.500€ de multa, y hasta 2 años de prisión en el caso de que la ocupación se produzca con violencia.

En ambos supuestos, la pena puede aumentar en un tercio en el caso de que la ocupación la realicen dos o más personas⁷¹.

En **Alemania**, las casas que se encuentran “okupadas” son desalojadas en un máximo de 24 horas desde que se interpone la denuncia, y se recogen unas penas máximas de prisión de 2 años en el caso de que la ocupación la lleve a cabo un grupo organizado de personas.

⁶⁹ *Christiania, una ciudad “sin ley” en medio de Copenhague:* <https://www.benditalocuramadrid.com/christiania-una-ciudad-sin-ley-medio-copenhague/>

⁷⁰ *Ley “okupa” en Europa: cómo se castiga la ocupación ilegal de una vivienda en otros países*, Europa Press, Madrid, 27 de abril de 2018: <https://www.europapress.es/sociedad/noticia-ley-okupa-europa-castiga-ocupacion-ilegal-vivienda-otros-paises-20180427130325.html>

⁷¹ <https://stmseguridad.com/la-okupacion-ilegal-en-el-entorno-europeo/>

La ley alemana, además, puede obligar a los propietarios cuyas viviendas estén deshabitadas a rehabilitarlos y conservarlos, ya que de lo contrario pueden ser sancionados con una expropiación temporal o con pena de multa⁷².

En **Italia**, tras interponerse la denuncia, se tramitará el asunto por la vía rápida, y son los “okupas” quienes pagan los daños ocasionados en el inmueble. En cuanto a las penas máximas, se recogen en el artículo 633 la pena de prisión de 1 a 3 años y multa de 103 a 1.032 euros en el caso de que sea una persona la que produce la ocupación, mientras que si son 5 o más personas o si la persona está armada, la pena de prisión será de 2 a 4 años y multa de 206 a 2.064€. En el caso de que la ocupación se realice de manera violenta, el artículo 634 prevé una pena de prisión de hasta 2 años y una multa de 103 a 309€. Se considera que la ocupación se produjo de manera violenta o con amenaza si lo cometieron más de 10 personas, como se indica en el apartado 2 del artículo.

En **Reino Unido**, las fuerzas del orden entran en un edificio “okupado” sin necesidad de orden judicial, siempre que tengan sospechas del movimiento ilegal que se produce en dicho edificio. En este país, los “okupas” pueden llegar a convertirse en propietarios legítimos si han transcurrido 10 años viviendo en ella de manera ininterrumpida.

La Ley británica, aprobada en 2012, recoge dos posibles vías para desalojar su vivienda: presentar directamente una denuncia por usurpación o rellenar un formulario denominado “orden de posesión interina” o IPO, que se envía a las autoridades en un máximo de 28 días desde que se produjo la ocupación. Tras la presentación del formulario, los propietarios reciben una confirmación, que deben presentar a los “okupas” en un máximo de 48 horas, y tras su entrega, los “okupas” pueden ser enviados a prisión en el caso de que no abandonen el inmueble en un máximo de 24 horas. En cuanto a las penas máximas que se prevén, puede ser pena de cárcel de 51 semanas o una multa de 5.000 libras, o ambas penas conjuntamente⁷³.

⁷² <https://stmseguridad.com/la-okupacion-ilegal-en-el-entorno-europeo/>

⁷³ Ley “okupa” en Europa: cómo se castiga la ocupación ilegal de una vivienda en otros países, Europa Press, Madrid, 27 de abril de 2018: <https://www.europapress.es/sociedad/noticia-ley-okupa-europa-castiga-ocupacion-ilegal-vivienda-otros-paises-20180427130325.html>

En **Portugal**⁷⁴, al igual que en España, el desahucio tiene lugar tras la celebración del juicio y la correspondiente sentencia, no siendo suficiente la mera denuncia o autorización judicial, sino que el propietario tiene que esperar hasta que recaiga una sentencia firme.

Según el artículo 215 del Código Penal Portugués, se castiga con pena de 2 años de prisión o multa de hasta 240 días a quien mediante violencia o amenaza grave ocupa los inmuebles de otra persona.

Finalmente, en **Francia** la policía puede expulsar a los “okupantes” sin necesidad de intermediación judicial en el caso de que la usurpación se produzca antes de 48 horas y si el propietario tiene constancia de este hecho. En el caso de que se superen las 48 horas, el propietario debe presentar una denuncia y esperar a que el tribunal se pronuncie sobre el asunto, autorizando el desalojo. En cuanto a las penas, varían entre pena de prisión de 1 año o multa de 15.000€.

3. DELITO DE USURPACIÓN: ANÁLISIS JURÍDICO – PENAL.

3.1. Antecedentes legales.

Esteban Solaz Solaz⁷⁵ explica que nuestro Código Penal, del año 1995, recoge como delito la usurpación pacífica de bienes inmuebles, como así hicieron también el Código Penal de 1848, la reforma de 1850 y el Código Penal de 1928 en el art. 707⁷⁶.

El Código Penal ha sufrido numerosas reformas, pero ninguna ha modificado el artículo 245 en su apartado segundo (usurpación pacífica). Han sido 3 Leyes Orgánicas, la número 15/2003, la número 5/2010 y la número 1/2015 las que han afectado al resto de formas de usurpación. Pero la LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal, ha

⁷⁴ *Así echan a los okupas en el resto de Europa: España y Portugal son una anomalía*, Libre Mercado, 2018-05-09: <https://www.libremercado.com/2018-05-09/asi-echan-a-los-okupas-en-el-resto-de-europa-espana-y-portugal-son-una-anomalia-1276618343>

⁷⁵ SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, nº141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019, pág. 2.

⁷⁶ Art. 707: *al que con violencia o intimidación en las personas ocupare una cosa inmueble o usurpare un derecho real de ajena pertenencia, se impondrá, además de las penas en que incurriera por las violencias que causare, una multa del 50 por 100 de la utilidad que haya reportado, y que no podrá ser inferior a 1.000 pesetas. Si la utilidad no fuera estimable, se impondrá la multa de 1.000 a 2.000 pesetas.*

incidido en el delito de ocupación pacífica, transmutando su condición de delito menos grave a leve.

Esta degradación tiene consecuencias sustantivas, ya que afecta a la prescripción, antecedentes penales y otras instituciones; y procesales, ya que las denuncias de ocupación pacífica de inmuebles se tramitan conforme al procedimiento para enjuiciamiento de delitos leves de los artículos 964 y siguientes de la LECrim.

3.2. Tipificación en el código penal.

El delito de usurpación se encuentra regulado en el Capítulo V, que lleva por rúbrica “De la usurpación”, del Título XIII, “Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico”.

En relación con el bien jurídico protegido del delito de usurpación del art. 245 CP, Ricardo Rodríguez Fernández⁷⁷ indica que, según las Audiencias Provinciales, lo que se protege es la propiedad, mientras que la doctrina mayoritaria entiende que el bien jurídico es en realidad la posesión, que puede dividirse en dos grupos: la posesión del propietario (como la SAP Madrid de 23 de marzo de 2010⁷⁸ o la SAP Valencia de 3 de febrero de 2011) y la posesión natural entendida más allá de la posesión civil (SAP Barcelona de 26 de octubre de 2010).

Podríamos definir el bien jurídico protegido, según Huerta Tocildo (1980), como el “*tranquilo disfrute de las cosas inmuebles entendido como ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier derecho real sobre los mismos*”.

Y es el bien jurídico protegido lo que diferencia al delito de usurpación del delito de allanamiento de morada, ya que en este último se protege la intimidad personal, el derecho a la propia imagen e inviolabilidad del domicilio, mientras que en el primero se protege esencialmente la propiedad.

⁷⁷ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., “*Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas*”, *Práctica penal: cuaderno jurídico*, ISSN 1889-2337, nº 68, 2012, pág. 1-2.

⁷⁸ SAP Madrid de 23 de marzo de 2010: (...) “el bien jurídico protegido por el delito de usurpación es la posesión, es decir, una relación específica del propietario sobre la cosa, una situación de hecho consistente en el señorío sobre la cosa derivada de su condición de propietario de ella”.

Así se pronuncia la Audiencia Provincial en la sentencia de 3 de febrero de 2011⁷⁹, que recuerda que debe tratarse de un inmueble, vivienda o edificio ajeno que no constituya morada, es decir, que se encuentre deshabitado, ya que de lo contrario, entraría dentro del ámbito de la intimidad de una persona, tratándose en este caso de un delito del art. 202 CP, en el cual el bien jurídico protegido, como indica Vicente Magro Servet, es la intimidad.

Del mismo modo se pronuncia Agustín Juan Vázquez Pérez⁸⁰, que explica que otra de las diferencias entre los dos tipos delictivos es la ausencia de vocación permanente, es decir, en el caso de que se trate de una ocupación temporal del inmueble no se consideraría como un delito de usurpación sino como un delito de allanamiento de morada, recogido en el art. 202 CP⁸¹.

Finalmente, para diferenciarlo del ilícito civil hay que tener en cuenta, según Vicente Magro Servet⁸², que para el derecho penal, la ocupación debe equivaler a un acceso a la posesión y una exclusión del titular legítimo del inmueble del *ius possidendi*, a su disfrute pacífico y a las utilidades derivadas del mismo, tales como frutos y rentas.

En el artículo 245 se regulan 4 tipos de figuras delictivas:

1. Ocupación y usurpación violentas.
2. Ocupación pacífica.
3. Alteración de términos o lindes.
4. Distracción del curso de las aguas.

⁷⁹ MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 13.

⁸⁰ VÁZQUEZ PÉREZ, A.J., “El delito de usurpación: actuación policial ante una ocupación inminente”, Ciencia policial: revista del Instituto de Estudios de Policía, ISSN 1886-5577, nº 131 (Julio/Agosto), 2015, pág.3

⁸¹ **Artículo 202.** 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.*

⁸² MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 3.

En este apartado desarrollaré más las dos primeras figuras, ya que están relacionadas directamente con el “Movimiento Okupa”, y daré algunas notas características de las otras dos clases.

3.2.1. Ocupación y usurpación violentas.

Se encuentra regulado en el art. 245.1, que castiga con pena de prisión de 1 a 2 años “*al que con violencia o intimidación en las personas ocupare una cosa inmueble o usurpare un derecho real inmobiliario de pertenencia ajena*”. Las penas de prisión se calcularán según la utilidad obtenida y el daño causado.

La actual redacción del apartado 1 del artículo 245 es consecuencia de la modificación del Código Penal llevada a cabo por la L.O. 5/2010 de 22 de junio, sustituyéndose la multa de 6 a 18 meses de la redacción anterior por la actual pena de prisión de 1 a 2 años⁸³.

TIPO OBJETIVO

Muñoz Conde⁸⁴ indica que la acción a la que se refiere el artículo puede ser de dos tipos: *ocupar* una cosa inmueble o *usurpar* un derecho real inmobiliario ajeno. En cualquiera de los dos casos, se requiere una desposesión del inmueble o del derecho real, como consecuencia de dicha acción. Además, debe ser una ocupación o usurpación efectiva, reportando una *utilidad*, y causando un daño; a partir de esos dos datos, se determinará la pena de multa a aplicar, así como “de las penas en que incurriere por las violencias ejercidas”.

Se requiere un ejercicio de violencia o intimidación en las personas, que debe entenderse de la misma forma que en delito de robo con violencia o intimidación. Francisco Muñoz Conde⁸⁵, la violencia debe ejercerse sobre el sujeto pasivo del delito o sobre cualquier otra, siendo en este último caso una intimidación dirigida al sujeto pasivo, y debe ser de una cierta intensidad. En relación con la intimidación, el mismo autor lo define como una “amenaza encaminada a viciar la libre decisión de la voluntad del sujeto pasivo”, siendo en principio puramente subjetiva.

⁸³ MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 2.

⁸⁴ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal: parte especial*, Valencia, 2019. Pág. 386-389.

⁸⁵ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal: parte especial*, Valencia, 2019. Pág. 386.

La usurpación es un delito complejo, al igual que el robo: tanto las amenazas como las coacciones son absorbidas por la usurpación, y los resultados que son consecuencia de la violencia ejercida se castigan según las reglas del concurso de delito si constituyen por sí otros delitos. Si, por ejemplo, se rompe una cerca que rodea la finca, o la cerradura de la casa, estaríamos ante una usurpación empleando la fuerza, tipificada en el art. 245.2. CP.

Objeto material. El objeto material afectado, según Muñoz Conde⁸⁶, es el inmueble o el derecho real inmobiliario, dependiendo de lo que se ataque. Los derechos reales sobre inmuebles son considerados cosas inmuebles, según el art. 334.10 del Código Civil, pero sobre ellos sólo recae la acción de usurpar. Se excluyen del término “inmueble” los objetos numerados en el art. 334 CC, tales como frutos, estatuas, o las máquinas y demás instrumentos utilizados por el propietario de una finca a la industria o explotación que realice en un edificio, que son susceptibles del delito de robo o hurto, ya que pueden transportarse.

Sujeto activo. El mismo autor indica que sólo lo es el no propietario o no titular de inmuebles o derechos reales. Si es el propio propietario quien turba la posesión legítima, no se encuentra comprendida dentro del tipo delictivo del art. 245, aunque sí que puede constituir un delito de amenazas o coacciones, regulados en los arts. 169 y siguientes, en el caso del primero, y en los arts. 172 del CP el segundo; o también puede constituir un delito contra la integridad moral del art. 173.1 CP; o la realización arbitraria del propio derecho, regulado en el art. 455 CP.

En cuanto a la *ajenidad*, debe ser resuelto por el tribunal penal como una cuestión prejudicial del delito en el caso de que los derechos de propiedad sobre inmueble u otro derecho real “aparezcan fundados en un título auténtico o en actos indubitados de posesión”, como indica el art. 6 LECrim. El tribunal deberá aplicar las reglas del Derecho Civil (art. 7 LECrim), pero no se encuentra vinculado a las decisiones de otros tribunales, y al mismo tiempo, sus decisiones no vinculan a otros a efectos del delito de usurpación. Así, pueden encontrarse resoluciones contradictorias entre tribunales civiles y penales sobre el mismo asunto.

⁸⁶ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 2015, Tirant lo Blanch, pág. 365.

TIPO SUBJETIVO

Como apunta Ricardo Rodríguez Fernández⁸⁷, estamos ante un delito doloso, excluyéndose, según la doctrina, el dolo eventual, e incluyendo únicamente el dolo directo y la imprudencia. El dolo abarca tanto la ajenidad del bien como la actuación sin autorización del titular por parte del sujeto activo a título de dueño o poseedor, no incluyéndose otros usos y el ánimo de lucro.

3.2.2. Ocupación pacífica.

Se encuentra regulado en el apartado 2 del art. 245, castigando la ocupación sin autorización de un inmueble, vivienda o edificio ajeno que no constituya morada, o el mantenerse en ellos en contra de la voluntad de su titular; esto último constituye lo denominado como *ocupación pacífica*.

Según Muñoz Conde⁸⁸, se puede reconducir este tipo de ocupación a otros tipos delictivos, tales como coacciones o amenazas, ya que si la ocupación es pacífica, no habría tales elementos; o el allanamiento de morada, ya que esos inmuebles no se encuentran ocupados (como una casa deshabitada, por ejemplo).

Para Vicente Magro Servet⁸⁹, la introducción de este segundo apartado, como indica la jurisprudencia, tiene como finalidad dar una solución al fenómeno de los denominados “okupas”, como indica la STS 1.318/2004 de 15 de noviembre. Con la protección otorgada por el art. 245.2, el legislador entiende que es necesario regular la conducta llevada a cabo por los “okupas”, protegiéndose el derecho a la propiedad y posesión de los bienes inmuebles tanto desde una perspectiva civil (a través de los interdictos) y penal.

Se tipifica expresamente la “ocupación”, refiriéndose a los “okupas”, y se equipara con ello al mantenimiento ilícito en un inmueble cuando se entra correctamente en él, como

⁸⁷ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., “Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas”, *Práctica penal: cuaderno jurídico*, ISSN 1889-2337, n° 68, 2012, pág.3

⁸⁸ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal: parte especial*, Valencia, 2019. Pág. 388.

⁸⁹ MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, *La Ley Penal*, n° 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 2.

un tipo alternativo; de esta forma, el legislador, al utilizar este término de “ocupación”, logra subsanar la laguna legal existente.

Carácter del delito. Como explica Juan Javier Pérez Pérez⁹⁰, a raíz de la reforma del Código Penal llevada a cabo por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se produjo la derogación de las faltas y se introdujo la figura del delito leve, y en consecuencia, el delito recogido en el art. 245.2 que antes tenía el carácter de menos grave ahora tiene la consideración de delito leve. Al no existir una fase de instrucción, tras recibir la denuncia o el atestado judicial, el juzgado debe señalar el juicio oral y citar a las partes, según el art. 965 de la LECr.

Según la STS 800/2014 de 12 de noviembre de 2014⁹¹, Rec. 2374/2013, nos encontramos ante un delito patrimonial que tutela los derechos reales sobre bienes inmuebles, ya que el bien jurídico que se protege con el artículo es el patrimonio inmobiliario y el perjuicio del titular del patrimonio afectado, que es el sujeto pasivo.

TIPO OBJETIVO.

Elementos del tipo penal. Guillermo Ruiz Blay⁹² establece 5 elementos exigidos por el art. 245.2:

- a. Ocupación de un inmueble, vivienda o edificio que no constituya morada de persona alguna, sin violencia o intimidación y realizada con cierta vocación de permanencia. Si existiera violencia o intimidación para *mantenerse* en la ocupación o para continuar, seguiría encuadrándose dentro del art. 245.2; pero si se ejerce la violencia o intimidación en el momento de *realizar* la conducta de ocupación, se regularía según el art. 245.1.

⁹⁰ PÉREZ PÉREZ, J.J., *El delito de usurpación de inmueble. Problemas de prueba*, Boletín Digital Penal, Publicaciones AJFV. Serie: Boletines Jurídicos, número 30, abril 2019, ISSN: 2605-2773, pág. 13.

⁹¹ MAGRO SERVET, V., “*El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?*”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 4.

⁹² RUIZ BLAY, G., *La ineficacia práctica del artículo 245 del Código Penal para obtener el desalojo de un inmueble usurpado*, Diario La Ley, nº 8429, Sección Dossier, 26 de noviembre de 2014, Año XXXV, Editorial La Ley, La Ley 8256/2014, págs. 1-2.

- b. Perturbación posesoria calificada como ocupación, es decir, que conlleve un riesgo relevante para la posesión del sujeto pasivo sobre el inmueble objeto de ocupación.
- c. Ausencia de título jurídico que legitime la posesión por parte del sujeto activo, ya que en caso contrario no estaríamos ante una acción delictiva. La conducta se realiza sin autorización debida otorgada por el propietario o por decisión judicial o administrativa, en el caso de la ocupación.
- d. Existencia de voluntad contraria a tolerar la ocupación por parte del titular del inmueble, antes o después de producirse. El consentimiento del titular, por tanto, excluye la tipicidad.
- e. Concurrencia de dolo en el autor, conociendo la ajenidad y ausencia de autorización y con voluntad de afectación del bien jurídico protegido. Estamos ante un delito leve doloso, y no se requiere el propósito de acceder a la propiedad del inmueble para consumir el delito, sino que es suficiente con que el dolo abarque la efectiva perturbación de la posesión del titular (*cambiar porque lo he puesto tal cual*)

Bien jurídico protegido. Esteban Solaz Solaz⁹³ indica que inicialmente podemos ubicar este hecho delictivo dentro de los delitos patrimoniales, pero solo desde un punto de vista legislativo, porque en realidad es un delito pluriofensivo, donde no solamente el bien jurídico protegido es patrimonial.

Existe un debate en la Doctrina y en la Jurisprudencia por determinar cuál es el bien jurídico que se protege en el delito:

- a. Un sector de la doctrina y de la jurisprudencia considera que es la posesión continua, permanente y estable en el tiempo derivada del derecho de propiedad lo que se protege con el art. 245.2.
Solo se protege penalmente la posesión derivada del derecho de propiedad, no cualquier posesión. Por tanto, la posesión vinculada a cualquier otro derecho sobre la cosa que sea diferente del dominio, o que no esté vinculada a ningún derecho, como la posesión del usucapiente del dominio, no tiene protección penal. Asimismo, debe tratarse de una desposesión continuada, excluyendo entradas ocasionales en el dominio.

⁹³ SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, n°141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019, págs. 2-3.

- b. Otro sector, que es el mayoritario, considera que se protege la posesión real, de goce y disfrute efectivo, socialmente manifestada. Solo abarca la ocupación que suponga un riesgo de perturbación en la posesión que se retira al titular.

Al contrario que la anterior, esta posición doctrinal es más amplia, pudiendo subsumir dentro del artículo las conductas dirigidas a perturbar la posesión como hecho y el *ius possidendi* o derecho a poseer, que no se protege penalmente si no se acompaña con la posesión como hecho. No están protegidas las conductas que recaen sobre inmuebles abandonados o en situación de inhabilitación o ruina, ya que no hay posesión socialmente manifestada o reconocida.

- c. Una postura minoritaria sostiene que el artículo recoge un delito pluriofensivo, ya que el tipo penal combina el desvalor de dos bienes jurídicos: el patrimonio y el orden público.

Objeto material. Al igual que en la ocupación y usurpación violentas, Esteban Solaz Solaz⁹⁴ indica que el objeto sobre el que recae la acción es el *inmueble, vivienda o edificio ajenos que no constituyan morada* (art. 245.4 CP). Según la jurisprudencia menor, hay 2 elementos: la calidad de inmueble y ajenidad; y la no constitución de morada. Es decir, hay un elemento positivo y otro negativo.

En relación con la calidad de inmueble, primero debe calificarse qué se entiende por bien inmueble: a efectos penales, son bienes inmuebles aquellas cosas que por su propia naturaleza no son susceptibles de un traslado de un lugar a otro, con independencia de su naturaleza rústica o urbana.

No se refiere únicamente a viviendas, sino que también son inmuebles los almacenes, naves industriales y fábricas, e incluso plazas de aparcamiento, que también pueden ser objeto del delito de ocupación. Tampoco es determinante la función que se da al inmueble ocupado; si solo se restringe el tipo delictivo a la ocupación con fines de vivienda, no se abarcarían los otros destinos que se dan a los inmuebles en la ocupación, como los centros sociales autogestionados.

⁹⁴ SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, nº141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019, págs. 6-9.

En cuanto a la ajenidad, es el elemento determinante para que el comportamiento sea antijurídico, de tal forma que si no consta como hecho probado, la antijuridicidad resulta imposible y el fallo será absolutorio.

Se refiere a que la titularidad del derecho real que es usurpado pertenezca a otra persona, y que dicho derecho sea de mayor relevancia jurídica respecto del que ostente el autor; así, el propietario no puede ser el sujeto activo. En los supuestos de copropiedad, el copropietario no puede ser sujeto activo del delito de usurpación, ya que el bien no es propio en su totalidad ni ajeno en exclusiva.

No se incluyen los bienes públicos que forman parte del patrimonio de las Administraciones públicas, aunque sí que están sometidos a un régimen de protección exorbitante para proteger dichos bienes, garantizando su integridad y destino a los fines del interés general.

Finalmente, el elemento negativo supone que el inmueble esté deshabitado, ya que si constituyese morada, no estaríamos ante un delito de ocupación pacífica, sino ante un delito de allanamiento de morada del art. 202 del Código Penal, donde se protege la intimidad, a diferencia del art. 245.2, que protege el patrimonio inmobiliario. Por tanto, no se debe tratar ni de inmuebles habitados, segundas viviendas, domicilios de personas jurídicas ni locales abiertos al público, entre otros (arts. 20.4, 202 a 204 y 241 *a sensu contrario* CP).

Sujeto activo. Según el tenor literal del artículo, no se requiere ninguna condición especial (autoridad, funcionario...), sino que cualquiera puede realizar la conducta delictiva, al emplearse la fórmula genérica “el que”. Estamos ante un delito común en la que solo se requiere que el sujeto que realice la acción no sea el titular del inmueble que se ocupa.

Solo pueden ser sujeto activo, como explica Esteban Solaz Solaz⁹⁵, las personas físicas, no las jurídicas, a pesar del principio *societas delinquere et punere potest*, ya que el art. 31 bis del Código Penal no recoge entre los supuestos la ocupación pacífica de bienes inmuebles. No incluye, por ejemplo, las entidades sin personalidad, como sindicatos u otros colectivos, que sí que pueden usurpar los inmuebles.

En cuanto a su determinación e identificación, este tipo de delitos son cometidos por personas con escasos recursos económicos que no pueden permitirse una vivienda, ya que

⁹⁵ SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, nº141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019, págs. 4-5.

suelen vivir al margen de la sociedad y en la indigencia, o son grupos clandestinos, lo cual dificulta la averiguación del momento en el cual ocuparon el inmueble sin consentimiento del titular.

Concursos⁹⁶. Es frecuente el concurso del delito de ocupación pacífica junto con delitos de daños producidos en el inmueble, tales como fracturas de puertas y ventanas. En cuanto a la modalidad violenta o intimidatoria, puede entrar en concurso con delitos de allanamiento de morada o con los resultados lesivos producidos, así como delitos de coacciones por las intimidaciones que se hayan producido.

TIPO SUBJETIVO.

Al igual que en el apartado 1 del artículo 245, Vicente Magro Servet⁹⁷ indica que nos encontramos ante un delito doloso, es decir, el sujeto activo conoce la ajenidad del inmueble, la ausencia de autorización del titular para poder ocupar el bien, y la efectiva perturbación de la posesión del legítimo titular. Quien lo ocupa lo hace con la vocación de permanencia, y se requiere una oposición efectiva del titular a la ocupación para poder apreciar el ilícito penal del art. 245.2.

3.2.3. Alteración de términos o lindes.

Se castiga con una pena de multa de 3 a 18 meses a quien “altere los términos o lindes de pueblos o heredades o cualquier clase de señales o mojones destinados a fijar los límites de propiedades o demarcaciones de predios contiguos, tanto de dominio público como privado” (art. 246.1).

Como explica Muñoz Conde⁹⁸, la acción tipificada es la remoción o alteración de los términos o lindes, y puede abarcar diversos tipos: destruirlos, arrancarlos, derribarlos..., dejando inseguro el límite de la heredad cuyo término marcaban, o imposibilitando su determinación.

⁹⁶ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., “Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas”, *Práctica penal: cuaderno jurídico*, ISSN 1889-2337, n° 68, 2012, págs. 4-5.

⁹⁷ MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, *La Ley Penal*, n° 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 5.

⁹⁸ MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal: parte especial*, Valencia, 2019. Pág. 388-389.

La alteración puede referirse a fincas rústicas, pero también urbanas, porque lo permite el tenor literal del artículo, aunque es difícil realizarlo en una finca urbana, ya que tiene unos límites más estrictos.

En su apartado segundo se dispone que si la utilidad reportada excede de los 400 euros, se impondrá pena de multa de 1 a 3 meses.

3.2.4. Condena.

Como apunta Eduardo Gómez Cuadrado⁹⁹, el número de condenas por usurpación referidas a los Centros sociales son escasas, debido a la dificultad de identificación de los autores de la “entrada inicial” en el edificio y posteriormente separarlos de los participantes en las actividades de dichos centros. La defensa judicial de los centros sociales “okupados” es más fácil que la defensa de la usurpación como solución de vivienda.

En cualquier caso, hay que tener en cuenta que las condenas contempladas por el Código Penal para el delito de “okupación”, son bastante leves y de carácter económico principalmente, pero sí que generan antecedentes penales, teniéndose en cuenta en el caso de que existieran condenas anteriores por otros delitos. Dichos antecedentes pueden cancelarse a los 2 años desde el cumplimiento de la condena, es decir, desde que se abona el último plazo de la multa. En el caso de impagos de las multas, puede conllevar el ingreso en prisión.

3.2.5. Causas de justificación.

En el artículo 20 del CP se encuentran las causas de exención de responsabilidad criminal, sin referirse a los motivos de exclusión de la pena. Además, como explica Nuria Mirapeix Lacasa¹⁰⁰, en la jurisprudencia tampoco se especifica la categoría del sistema del delito afectada por la eximente.

⁹⁹ La “okupación”: Derecho y consecuencias, Eduardo Gómez Cuadrado, Blog Red Jurídica, 1 de marzo de 2013: <https://red-juridica.com/la-okupacion-derecho-y-consecuencias/>

¹⁰⁰ MIRAPEIX LACASA, N., “Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, Artículos RECPC 20-22 (2018), pág. 2.

Una de las posibles justificaciones que se da a la ocupación de inmuebles, según Vicente Magro Servet¹⁰¹, es que se encontraban vacíos, lo que equivale a un abandono que legitima la entrada o acceso de los ocupantes. Pero según la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 17^a, en la Sentencia 289/2016 de 3 de junio de 2016, a pesar de que la vivienda se encuentra vacía, no supone óbice para deducir la renuncia del titular del inmueble a su posesión y uso.

Tampoco es eximente la alegación del derecho recogido en el artículo 33.2 de la CE¹⁰², por dos motivos: en primer lugar, no estamos ante un derecho fundamental ya que deriva de elementos socioeconómicos; en segundo lugar, la Constitución impone el mandato a los poderes públicos, que son quienes deben promover las condiciones necesarias y establecer las normas para hacer efectivo el derecho al disfrute de una vivienda digna en los términos reconocidos por el artículo.

Es por esto por lo que, según el mismo autor, los propietarios de bienes inmuebles, independientemente de que sean personas físicas o jurídicas, no pueden ser víctimas de la carencia de inmuebles para personas que los precisan, no siendo válida la usurpación de un inmueble por una entidad bancaria o una persona jurídica su titular, ya que son los poderes públicos los encargados de promover las condiciones de acceso a los inmuebles. En el caso contrario, según la jurisprudencia, cualquier inmueble no utilizado como morada puede ser objeto de usurpación, debiendo el propietario acudir a un proceso civil, con el consecuente efecto llamada para los ciudadanos carentes de recursos suficientes para ocupar inmuebles y seguir dicho estilo de vida, ya que el ordenamiento jurídico no impondría otra sanción que la inejecución por insolvencia de daños y perjuicios ocasionados.

En relación con la posible apreciación del atenuante de reparación del daño recogido en el art. 21.5 CP en el caso de que los ocupantes abandonen el inmueble tras el requerimiento de la autoridad policial, no cabe apreciar tal atenuante, ya que lo que están realizando los ocupantes es la devolución de la posesión de manera obligada por los requerimientos, pero no constituye atenuante ni reparación del daño.

¹⁰¹ MAGRO SERVET, V., “*El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?*”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017. Pág. 5.

¹⁰² **Artículo 33.2 CE:** *la función social de estos derechos [derecho a la propiedad privada y a la herencia] delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.*

La autora Núria Mirapeix Lacasa¹⁰³ establece dos tipos de ocupaciones pacíficas de inmuebles: el primero se realiza por motivos ideológicos, y el segundo por una verdadera necesidad de vivienda. Establece así mismo las eximentes que pueden apreciarse cuando se trate de una ocupación por motivos de necesidad:

- a. La eximente del estado de necesidad, prevista en el art. 20.5 CP.
- b. La eximente prevista en el art. 20.6 CP, referida al miedo insuperable.
- c. La eximente del art. 20.7 CP en relación con el ejercicio al derecho a una vivienda digna.

En relación con esta última eximente, el art. 20.7 reconoce el ejercicio de un derecho como causa de justificación del delito; en este caso, el derecho a una vivienda digna, por lo que, desde el punto de vista de la autora anteriormente citada, debe excluirse la ocupación por motivos ideológicos, ya que se estaría reivindicando con ella “el derecho de todo individuo a tener una vivienda digna que se configuraría como manifestación del ejercicio a la libertad ideológica”.

Este derecho se configura, como indica Fernando López Ramón (2010), como un derecho subjetivo, ya que se trata de una situación de poder individual que es susceptible de tutela por parte de los tribunales. Además argumenta que dentro de la Constitución se encuentra en el capítulo III del título I, y por tanto no es afectado por la disposición del art. 53.3 CE en relación con los principios contenidos en el capítulo III.

El mismo autor establece 3 contenidos sobre los que se proyecta el derecho a la vivienda:

- a. Acceso a la vivienda solo para quienes carezca de recursos suficientes.
- b. Conservación de la vivienda (ruina, expropiación, ejecución de créditos...) cuando la persona no tenga recursos para acceder a otra vivienda.
- c. Calidad de la vivienda, es decir, para que una vivienda sea digna debe ser un lugar en el que se habite de forma temporal o permanente y que sea apto para llevar a cabo las necesidades básicas del individuo.

Nuria Mirapeix Lacasa añade que existe una restricción subjetiva que afecta a todos los contenidos del derecho, ya que se encuentra configurado en la Constitución como un

¹⁰³ MIRAPEIX LACASA, N., “*Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad*”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, pág. 3-4.

derecho de los ciudadanos españoles, no de toda persona; y además, son los poderes públicos quienes tienen que hacer efectivo el derecho.

En el caso de que los poderes públicos incumplan el derecho y no prevea los mecanismos necesarios, una teoría estima que la persona que carezca de medios para acceder a una vivienda digna se quedase sin vivienda, salvo que se encuentre en una situación de necesidad que justificase la usurpación de un inmueble ajeno como forma de autotutela del derecho.

Otra teoría afirma la autotutela del derecho en el caso de que los poderes públicos incumplan sus deberes, pero esta autorización debe limitarse en virtud del principio del interés preponderante, que en el caso de inmuebles de titularidad privada el derecho a una vivienda digna no prevalece sobre el derecho de posesión; en el caso de que se admitiera que el primero es más importante, se estaría declarando que la acción de usurpación no es antijurídica, lo que conllevaría a que el tipo quedara vacío de contenido.

En el caso de las viviendas de titularidad pública, podría plantearse que sólo estarían legitimados los españoles sin recursos suficientes para acceder o conservar una vivienda, y sólo puede apreciarse la eximente cuando las vías legales de acceso y conservación no fueran suficientes. Pero esta opción, según la autora, no podría aceptarse y tampoco la jurisprudencia ni la doctrina aceptan la eximente de ejercicio del derecho a una vivienda digna como forma de exclusión de la antijuricidad del delito de usurpación.

En relación con la eximente del art. 20.5 CP¹⁰⁴, la doctrina mayoritaria lo califica como causa de justificación o como motivo de exclusión de la culpabilidad en función de las circunstancias del caso, y se distinguen dos tipos de estado de necesidad:

- a. Estado de necesidad justificante. El mal que se causa es menor que el que se pretende evitar y, por tanto, la acción estaría justificada. En este caso, al ser lícita la acción, el titular del bien afectado no podría actuar en legítima defensa impidiendo la ocupación (no podría obtener el desahucio por vía civil).

¹⁰⁴ **Artículo 20.5 CP:** *El que, en estado de necesidad, para evitar un mal propio o ajeno lesione un bien jurídico de otra persona o infrinja un deber, siempre que concurren los siguientes requisitos: Primero. Que el mal causado no sea mayor que el que se trate de evitar. Segundo. Que la situación de necesidad no haya sido provocada por el mismo sujeto. Tercero. Que el necesitado no tenga por su oficio o cargo, obligación de sacrificarse*”

- b. Estado de necesidad exculpante. Se pretende evitar un mal con otro equivalente, eximiéndose la responsabilidad criminal y la culpabilidad, pero el comportamiento no está justificado, por lo que se entiende como antijurídico.

Para poder apreciar la eximente, tienen que concurrir con los requisitos que se recogen en el artículo. En primer lugar, tiene que existir un “mal inminente”, y se entiende por tal la lesión a un bien jurídico protegido que es de titularidad ajena (en el caso de la falta de vivienda, se estarían lesionando la vida, integridad, derecho a una vivienda digna...), y que debe existir una probabilidad “actual” del peligro, bastando la existencia de una situación de riesgo intenso para el bien jurídico protegido, y que a través de la acción se pretenda poner fin a ese peligro.

En segundo lugar, el mal causado debe ser menor o igual que el que se pretende evitar. El mal sería la afectación a la posesión del titular del inmueble por los usurpadores, debiendo valorarse si la apreciación de la justificación en el caso concreto conlleva un aumento de situaciones de necesidad. Debe realizarse, por tanto, un juicio de ponderación entre los intereses, y si el que se pretende proteger es preponderante al que se lesiona, el sujeto afectado debe tolerar la acción; pero si de la ponderación resulta una igualdad entre los intereses, se considerará antijurídica y solo puede apreciarse la exclusión de responsabilidad.

En tercer lugar, se deben agotar todas las posibilidades de defensa del mal, no existiendo un modo menos lesivo para evitarlo. Y en cuarto lugar, la situación de necesidad no debe haber sido provocada por el propio autor de la conducta.

El Tribunal Supremo en la STS 470/2009 de 7 de mayo establece los criterios para apreciar la eximente completa o la parcial¹⁰⁵, explicando que si lo que se pretende evitar es un mal más grave o igual que el delito que se comete para evitarlo y no existe otro medio posible para protegerlo, la eximente se aprecia de manera completa. Se aplicará de manera parcial si “la balanza comparativa se inclina mínimamente en favor de la acción delictiva y se aprecian en el agente poderosas necesidades”. El criterio se basa, pues en dos factores: la ponderación de los males en cuestión y el principio de subsidiariedad.

En la STS 930/210 el Tribunal explica que se aplicará la atenuación del art. 21.7º CP como situación análoga a la exención incompleta el art. 21.1 CP por estado de necesidad del

¹⁰⁵ MIRAPEIX LACASA, N., “*Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad*”, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, pág. 13.

art. 20.5 CP si las circunstancias concretas del caso y las exigidas por la norma tenga semejanza tanto en la estructura como características, y “cuando haya una conexión con algún elemento del tipo penal básico para la inclusión de la conducta en el CP, y que o bien suponga la ratio de su incriminación o esté directamente relacionada con el bien jurídico protegido”. También existirá analogía, continúa el Tribunal Supremo, si las circunstancias del caso están relacionadas con alguna circunstancia eximente que no cuente con los elementos necesarios para considerarse como eximente incompleta.

Se requieren 3 elementos para la apreciación del atenuante: primero, que no falten los requisitos básicos para apreciar la circunstancia atenuante; segundo, que exista proporcionalidad y necesidad; y tercero, que exista un mal inminente y un daño al bien jurídico inevitable, no existiendo otras alternativas menos gravosas.

En relación con la apreciación de la eximente, la jurisprudencia admite la eximente de estado de necesidad con muchas restricciones. Suele inadmitirse por varias razones, como el no agotamiento de todos los medios existentes menos lesivos, insuficiencia probatoria, casos en los que los sujetos activos son inmigrantes sin arraigo en nuestro país o cuando las familias hayan acudido a los servicios sociales sobre su situación y se han iniciado los trámites. Sí suele apreciarse la eximente de forma parcial cuando la situación sea deplorable, existan hijos menores y no se ha acudido aún a los servicios sociales, o cuando la situación no es tan extrema y no se cumple el requisito de subsidiariedad; en este último caso, lo que se aprecia es la atenuante analógica.

En la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 15ª, de 23 de septiembre de 2004 (ARP 2005/741) se establecen 4 requisitos para que se aprecie la eximente¹⁰⁶:

- a. *Se actúe a instancias o impulsos del estado de precariedad, penuria o indigencia en que se halle el sujeto activo o su familia;*
- b. *No se trate de mera estrechez económica más o menos agobiante; que se pruebe que se han agotado todos los recursos que en la esfera personal, profesional o familiar; podía utilizar;*
- c. *No haya otra solución que la de proceder de un modo antijurídico;*
- d. *Las cosas o bienes obtenidos sean aplicados a la satisfacción de las necesidades primarias del reo o las de su familia, sin que se haya tomado más de lo estrictamente indispensable.*

¹⁰⁶ VÁZQUEZ PÉREZ, A.J., “El delito de usurpación: actuación policial ante una ocupación inminente”, Ciencia policial: revista del Instituto de Estudios de Policía, ISSN 1886-5577, nº 131 (Julio/Agosto), 2015, pág. 7.

3.2.6. Límites a la punibilidad¹⁰⁷.

La mayor parte de la doctrina ha entendido, como explica Ricardo Rodríguez Fernández, que la protección jurídica se enfoca al derecho a la propiedad y demás derechos reales sobre inmuebles en la vía civil, lo que resulta suficiente para salvar el patrimonio, por lo que la protección penal solo debe utilizarse en los casos más graves, y en concreto, cuando concurre violencia o intimidación, tal y como afirma Baucells i Lladós, ya que al dejar las ocupaciones pacíficas a la vía civil, “se estará motivando al ciudadano a actuar de forma pacífica y esa es precisamente la principal finalidad del derecho penal: estar únicamente al servicio de un marco mínimo de convivencia, si el derecho penal logra erradicar la violencia ya ha conseguido su objetivo para que el derecho pueda encontrar sus soluciones en el ámbito civil”.

Tras la reforma llevada a cabo por la LO 5/2010 de 22 de junio, el Código Penal considera punible tanto la ocupación violenta como la no violenta o pacífica. Las Audiencias Provinciales, a la vista de la existencia de los mecanismos jurídicos de protección, tales como interdictos posesorios y los procedimientos verbales e hipotecarios, no condena como delitos los supuestos en los que concurren los requisitos objetivos y subjetivos del artículo 245.2 CP, estableciendo unos límites jurisprudenciales:

- a. Duración de la ocupación. Por tanto, las ocupaciones que son temporales o transitorias quedarían impunes, como explica la Audiencia Provincial de Málaga, Sección 2ª en la Sentencia de 9 de octubre de 2000¹⁰⁸.
- b. En el caso de que se ocupen fincas en mal estado o abandonadas, quedaría excluido del tipo penal dicha ocupación (AP. De las Palmas, Sección 1ª, de 13 de octubre de 2000).

¹⁰⁷ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., “Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas”, *Práctica penal: cuaderno jurídico*, ISSN 1889-2337, nº 68, 2012, pág.5.

¹⁰⁸ MAGRO SERVET, V., “El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?”, *La Ley Penal*, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 9.

- c. No será punible la ocupación en el caso de que el ocupante no tenga la intención de ejercer derechos posesorios sobre el bien ocupado, al no existir la vocación de permanencia (SAP Burgos, Sección 1º, de 17 de enero de 2000)¹⁰⁹.

3.3. Ley de 5/2018, de 11 de junio y la STC 32/2019.

El fenómeno de la ocupación de viviendas en España, como explica Juan Luis Ibarra Sánchez¹¹⁰, repercute a la sociedad y por tanto, la Administración Pública y el Derecho deben responder a los dos problemas que se plantean: por un lado, las repercusiones negativas y la defensa de la persona “ocupada”; y por otro lado, los motivos que justifican la ocupación y las posibles soluciones sociopolíticas. En relación con la primera cuestión, se publica la Ley 5/2018 de 11 de junio, modificando la Ley 1/2000 de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en materia de ocupación ilegal de viviendas, introduciendo un proceso especial de tutela sumaria.

Como indica el Preámbulo de la Ley¹¹¹, ésta es una medida de actuación para paliar la compleja situación socioeconómica producida en los últimos años, con un elevado número de desahucios como consecuencia de una situación de vulnerabilidad económica y de exclusión residencial. También se pretende poner fin a las mafias que ocupan ilegalmente las viviendas con ánimo lucrativo, que aprovechando la situación de necesidad de las personas llevan a cabo actuaciones ilegales por diversos motivos, llegando incluso a ocupar viviendas de alquiler social de personas en situación económica precaria e incluso extorsionando al propietario de la vivienda para obtener una compensación económica y así poder recuperar su propiedad¹¹².

Con la Ley se introduce una especialidad en el proceso civil sumario de tutela posesoria, para permitir recuperar inmediatamente la posesión de un bien inmueble, siempre y cuando

¹⁰⁹ MAGRO SERVET, V., “*El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?*”, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017, pág. 9.

¹¹⁰ IBARRA SANCHEZ, J.L., *La reforma procesal de la Ley 5/2018, de 11 de junio: la nueva tutela sumaria de la posesión de viviendas del artículo 250.1.4º LEC y el desalojo cautelar inmediato de los ocupantes*, BIB 2018/14129, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi, SAU, pág. 5.

¹¹¹ Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas (BOE de 12 de junio de 2018)

¹¹² LOZANO GAGO, M., “*La debilidad del ocupante ilegal en el lanzamiento por desahucio*”, Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil, ISSN 1697-7068, nº 139, 2019, pág. 3.

la vivienda se haya ocupado de manera ilegal. Según el art. 250.1.4, se incluye dentro del ámbito del juicio verbal, y según el artículo, los propietarios o poseedores legítimos de la vivienda pueden pedir la *inmediata recuperación de la plena disposición de una vivienda o parte de ella, siempre que se hayan visto privados de ella sin su consentimiento*.

Lo que se protege, según Juan Luis Ibarra Sánchez¹¹³, es la función social de la vivienda, no la protección del sujeto ocupado; por ello, la legitimación activa se refiere a 3 tipos de sujetos: las personas físicas, las entidades sin ánimo de lucro y las entidades públicas. El objeto de protección de la ley no es la vivienda habitual, sino cualquier tipo de vivienda, protegiéndose así los intereses económicos de los propietarios, incluso cuando sean entidades bancarias o entidades públicas.

Tras la reforma del art. 441 LECi como consecuencia de la Ley 5/2018, se requiere que la notificación de la demanda de recuperación de la posesión de una vivienda o parte de ella se realice “*quien se encuentre habitando aquélla*”, así como a los “*ignorados ocupantes de la vivienda*”. Quien realice la comunicación para identificar al receptor puede ir acompañado de los agentes de la autoridad.

Legitimación activa. Según Mariluz Lozano Gago¹¹⁴, son 3 los legitimados: las personas físicas (propietarias o legítimas poseedoras), las entidades sin ánimo de lucro con derecho a poseer y las entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social. Se excluyen, por tanto, las personas jurídicas salvo que no tengan ánimo de lucro o se trate de entidades públicas o titulares de viviendas sociales.

Legitimación pasiva. La misma autora explica que la legitimación pasiva recae sobre la persona del perturbador de la posesión o quien despoja de la misma al legítimo titular del derecho. Basta con la identificación por su relación con el inmueble, y según la SAP de Barcelona, Sección 16ª, 289/2017, de 6 de junio, en el caso de que al proponer la demanda no se identifique a los ocupantes contra quienes se dirige la acción, sería un defecto legal vulnerador del art. 437 de la LEC. En relación con la doctrina del TS, la identidad del demandado puede buscarse por cualquier circunstancia que permita su identificación, o con

¹¹³ IBARRA SANCHEZ, J.L., *La reforma procesal de la Ley 5/2018, de 11 de junio: la nueva tutela sumaria de la posesión de viviendas del artículo 250.1.4º LEC y el desalojo cautelar inmediato de los ocupantes*, BIB 2018/14129, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi, SAU, pág. 6

¹¹⁴ LOZANO GAGO, M., “*La debilidad del ocupante ilegal en el lanzamiento por desahucio*”, Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil, ISSN 1697-7068, nº 139, 2019, pág. 3-4.

la concreción e individualización que permita conocer exactamente a la persona contra la que se entabla la acción (STS de 16 de diciembre de 1971 o de 1 de marzo de 1991).

Por “ignorados ocupantes de la vivienda” (art. 441.1 bis LECi) o “desconocidos ocupantes” (art. 437.3 bis LECi) se entiende, según Edmundo Rodríguez Achútegui¹¹⁵, a aquellas personas no identificadas de la demanda pero que son identificables sin que se requiera la realización de diligencias preliminares, denuncia penal o complicadas gestiones de identificación. A pesar de que se requiera la identificación de los demandados, sí que es posible que la concreción no sea del todo exacta, y será el juzgado quien determine la identidad cuando vaya a realizar la entrega de la demanda, como dispone el art. 437.3 bis¹¹⁶

Como indica el autor, al entregarse la demanda a “los ignorados ocupantes de la vivienda”, se permite a los funcionarios judiciales intervinientes de la diligencia entregar a cualquier persona que se encuentre en la vivienda la copia de la demanda, con indicación de la obligación de acudir al juzgado para personarse, contestar a la demanda o presentar título que justifique la situación posesoria, tal y como dispone el art. 441.1 bis LEC.

Objeto. Bajo el art. 250.1.4^{o117} LEC, debe tratarse de una vivienda, no incluyéndose el garaje o un local de negocio, por ejemplo.

¹¹⁵ RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E., *Una visión judicial del “interdicto de recobrar la posesión” de la Ley 5/2018 frente a la ocupación ilegal de vivienda*, BIB 2018/14097, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi SAU, pág. 5.

¹¹⁶ **Art. 437.3 bis LEC:** *Cuando se solicitase en la demanda la recuperación de la posesión de una vivienda o parte de ella a la que se refiere el párrafo segundo del numeral 4.º del apartado 1 del artículo 250, aquella podrá dirigirse genéricamente contra los desconocidos ocupantes de la misma, sin perjuicio de la notificación que de ella se realice a quien en concreto se encontrare en el inmueble al tiempo de llevar a cabo dicha notificación. A la demanda se deberá acompañar el título en que el actor funde su derecho a poseer.*

¹¹⁷ **Art. 250.1.4º LEC:** *1. Se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas siguientes: 4º. Las que pretendan la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute. Podrán pedir la inmediata recuperación de la plena posesión de una vivienda o parte de ella, siempre que se hayan visto privados de ella sin su consentimiento, la persona física que sea propietaria o poseedora legítima por otro título, las entidades sin ánimo de lucro con derecho a poseerla y las entidades públicas propietarias o poseedoras legítimas de vivienda social.*

La aprobación de esta Ley, como indica Eduardo Rodríguez Achútegui¹¹⁸, se deriva de la utilización de la acción penal por parte de los propietarios de los inmuebles para recuperar la posesión por quienes la han usurpado, ya que ven en la opción penal una solución más rápida para conseguir la restitución.

La opción que prefiere la Ley 5/2018, de 11 de junio, es la tutela civil de la posesión, ya que lo que pretenden los afectados por la ocupación no violenta, es decir, del art. 245.2 CP, no es que los ocupantes cumplan la pena de prisión prevista, sino que se ponga fin a la perturbación de la posesión, y consecuentemente se produce un alivio de los juzgados de instrucción en este tipo de delitos, ya que en muchos casos las instrucciones se sobreesen porque se desconoce el autor del delito, o porque se le absuelve por concurrir la eximente de necesidad o el principio de intervención mínima.

Con la reforma del art. 441.1 bis, se establece la posibilidad de solicitar en la demanda por la parte actora la “**inmediata entrega de la posesión**”. Si se solicita, en el decreto de admisión de la demanda se debe requerir a los ocupantes para que aporten un título justificativo de la posesión del inmueble, en el plazo máximo de 5 días.

Se trata de un trámite incidental ya que solo tiene lugar si lo solicita el demandante, y porque el plazo para el demandado es inferior al previsto para contestar la demanda (5 días en el primer caso, 10 en el segundo). Además, según el art. 441.1 bis, que establece que no cabe recurso contra el auto que decida sobre el incidente, se desprende la naturaleza cautelar del incidente, anticipando una parte del fallo al entregar de forma inmediata la posesión del inmueble.

Se debe justificar, por parte del demandado, su situación posesoria mediante un título, y no se requiere la presencia de abogado ni procurador, ya que el art. 31 LEC exige su presencia cuando se trate de litigantes, pero en este momento del proceso todavía no lo son ya que no se ha producido la comparecencia para contestar a la demanda. Además, según el art. 23 LECi, el hecho de presentar un título no equivale a la comparecencia en juicio, aunque sí que puede coincidir.

En el caso de que no se aporte la justificación suficiente, se ordenará mediante auto irrecurrible el cumplimiento del incidente, es decir, la entrega inmediata de la posesión,

¹¹⁸ RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E., *Una visión judicial del “interdicto de recobrar la posesión” de la Ley 5/2018 frente a la ocupación ilegal de vivienda*, BIB 2018/14097, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi SAU, pág. 2-3.

siempre y cuando el título que se aporte por los demandantes sea suficiente para acreditar el derecho. Pero si se aporta la justificación y el juez considera que es suficiente, se continuará con el procedimiento, sin poder plantear la falta de título del demandante.

Se consigue evitar así dilaciones procesales, ya que en el caso de que el demandado no pueda justificar la posesión o lo haga de manera insuficiente, se procederá a la entrega inmediata de la posesión al demandante, y aunque se hubiera contestado a la demanda, el procedimiento continuaría, pero habiendo recuperado la posesión por parte del actor.

Así, se agilizan los procesos y se garantiza la entrega al propietario del inmueble que le ha sido usurpado y ocupado de manera ilegal cuando lo solicite y presente el título que acredite su derecho a poseer el inmueble¹¹⁹.

BREVE REFERENCIA A LA STC 32/2019.

Se ha planteado la constitucionalidad del nuevo procedimiento de desahucio expreso de la Ley 5/2018 en el Recurso de Constitucionalidad promovido por más de 50 diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea en el Congreso de los Diputados contra la Ley 5/2018, de 11 de junio, que ha sido desestimado por parte del Tribunal Constitucional¹²⁰.

En el Fundamento Jurídico 5 de dicha sentencia se indica que: “La decisión judicial de proceder al desalojo de los ocupantes que puede adoptarse en el proceso sumario para la recuperación de la posesión de la vivienda instituido por la Ley 5/2018, si aquellos no hubieran justificado suficientemente su situación posesoria y siempre que el título que el actor hubiere acompañado a la demanda fuere bastante para acreditar su derecho a poseer, no constituye una violación del derecho a la inviolabilidad del domicilio garantizado por el art. 18.2 CE”, y “es el Juez o Tribunal competente para conocer ese proceso sumario la autoridad judicial determinada por la Constitución para ordenar y reconducir situaciones contrarias a la normativa sustantiva y su adecuación a ella”, sin que pueda oponerse circunstancias de hecho que posibiliten una situación ilícita, como lo es la ocupación ilegal de una vivienda.

¹¹⁹ *¿Será la nueva ley anti okupas la solución para evitar las consecuencias de desahucios interminables?:* <https://www.garonabogados.es/ley-anti-okupas/>

¹²⁰ *El TC declara que la Ley 5/2018, que establece medidas rápidas para recuperar la vivienda ocupada ilegalmente, no vulnera el derecho a la inviolabilidad del domicilio ni a una vivienda digna (RI §1186620)*, Diario del Derecho, 18 de marzo de 2019.

Además, el Tribunal explica que tampoco se produce la vulneración del derecho a una vivienda digna y adecuada, ya que el art. 47 CE en el que se recoge tal derecho no garantiza un derecho fundamental, sino que enuncia “un principio rector de la política social y económica”, por lo que la regulación de la Ley 5/2018 no puede vulnerar el art. 10.2 CE de interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y libertades reconocidas en la Constitución de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás tratados y acuerdos internacionales ratificados por España sobre las mismas materias.

Finalmente el Tribunal Constitucional recuerda que cuando los instrumentos de Naciones Unidas prohíben los desalojos forzosos, no son de aplicación cuando los desalojos se efectúan de manera legal y compatible con las normas internacionales de derechos fundamentales “en particular, las referidas al derecho a un proceso con las debidas garantías”.

4. CONCLUSIONES.

A través de este Trabajo he analizado cuál ha sido la historia del “Movimiento Okupa” y su repercusión en la sociedad desde su nacimiento en los años ochenta hasta la actualidad, que continúa vigente aunque con un cambio en sus objetivos.

Es relevante también la ponderación de los derechos en juego cuando se produce una ocupación, debiendo atenderse al caso concreto para resolver la situación. Si bien los “okupas” pueden justificar su acción ilegal fundamentándose en el derecho a una vivienda digna, que se encuentra recogido en el artículo 47 de la Constitución Española, o alegando alguna circunstancia eximente de las recogidas en el artículo 20 del Código Penal, el legítimo propietario del inmueble o en su caso, la persona que goce de un derecho real de disfrute sobre éste, no puede quedar desamparado y perder su vivienda.

En relación con la protección del propietario frente a una “okupación”, cabe mencionar que a pesar de que dispone de la vía penal, que tiene un tipo delictivo específico para este tipo de situaciones (el apartado 2º del artículo 245, referido a la ocupación pacífica), hay una clara inclinación hacia la defensa de la propiedad a través de la vía civil, sobretodo desde la aprobación y entrada en vigor de la Ley 5/2018, de 11 de junio, que modifica la LEC, en materia de ocupación ilegal de viviendas. Esta ley proporciona una mayor celeridad al proceso de recuperación de la propiedad del inmueble en el caso de una ocupación ilegal. Finalmente también encuentra protección en la Constitución Española en el artículo 33.1, referido al derecho a la propiedad privada.

En mi opinión, comprendo la tendencia de recurrir a la vía civil para poder recuperar la posesión de la vivienda, porque en la gran parte de los procesos penales no se condena a prisión a los “okupas”, y éstos podrían alegar alguna de las circunstancias atenuantes analizadas en el presente Trabajo (aunque como se ha visto, se requiere el cumplimiento de unos determinados requisitos y se debe analizar el caso concreto) para justificar su actuación ilegal. Por lo tanto, acudiendo a la vía civil se podría llegar a recuperar el inmueble de manera inmediata, que es lo que verdaderamente busca el propietario usurpado. Hay que recordar que son los poderes públicos los que deben hacer efectivo el artículo 47 de la Constitución, alegado por los “okupas”, no los ciudadanos.

5. BIBLIOGRAFÍA.

ADELL ARGILÉS, R., MARTÍNEZ LÓPEZ, M., ALCALDE VILLACAMPA, J., *¿Dónde están las llaves?*, Madrid, 2004.

ADELL ARGILÉS, R., *La vivienda sí preocupa, ocupantes y okupas*, Libre pensamiento, ISSN 1138-1124, nº54 (Primavera), 2007, págs. 24-31.

BASTANTE GRANELL, V., *Ocupación ilegal de viviendas: la necesaria delimitación jurídico-social de los sujetos “ocupa” y “ocupado”*, Revista de Derecho Patrimonial n. 47/2018, Editorial Aranzadi, SAU, BIB 2018/13469.

DÍAZ-PARRA, I., *Acción social en la postmodernidad. Ocupación y movimiento por la vivienda en Sevilla*, Anduli, ISSN 16960270, nº12-2003, págs. 13-35.

El TC declara que la Ley 5/2018, que establece medidas rápidas para recuperar la vivienda ocupada ilegalmente, no vulnera el derecho a la inviolabilidad del domicilio ni a una vivienda digna (RI §1186620), Diario del Derecho, 18 de marzo de 2019.

GONZÁLEZ GARCÍA, R., ARAIZA DÍAZ, A., *Feminismo y okupación en España. El caso de la Eskalera Karakola*, Sociológica (México), ISSN 0187-0173, Vol. 31, nº 87, 2016, págs.. 207-236.

IBARRA SANCHEZ, J.L., *La reforma procesal de la Ley 5/2018, de 11 de junio: la nueva tutela sumaria de la posesión de viviendas del artículo 250.1.4º LEC y el desalojo cautelar inmediato de los ocupantes*, BIB 2018/14129, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi, SAU.

LOZANO GAGO, M., *La debilidad del ocupante ilegal en el lanzamiento por desahucio*, Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil, ISSN 1697-7068, nº 139, 2019, pág. 2.

MAGRO SERVET, V., *El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?*, La Ley Penal, nº 126, Sección Práctica penal, Mayo-Junio 2017, Editorial Wolters Kluwer, La Ley 6929/2017.

MARTÍNEZ LÓPEZ, M., *El Movimiento de Okupaciones. Contracultura Urbana y Dinámicas Alter-Globalización*, Revista de Estudios de Juventud, ISSN-e 0211-4364, nº 76, 2007 (Ejemplar dedicado a: Jóvenes, globalización y movimientos altermundistas), págs.. 225-243.

MARTÍNEZ LÓPEZ, M., *Para entender el poder transversal del movimiento okupa: autogestión, contracultura y colectivización urbana*, VII Congreso Español de Sociología, Grupo de Trabajo: 27, Movimientos Sociales y Acción Colectiva, Salamanca, 2001.

MIRAPEIX LACASA, N., *Las ocupaciones de inmuebles por motivos de necesidad*, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, Artículos RECPC 20-22 (2018).

MOLINA RECIO, R., CEJUDO CÓRDOBA, R., GAVILÁN SÁNCHEZ, J.A., LÓPEZ RUIZ, M.A., MIALDEA BAENA, A., *En los márgenes de la ciudad transitada. El movimiento "Okupa" como disidencia social*, Ambitos: revista de estudios de ciencias sociales y humanidades, ISSN 1575-2100, n° 4, 2000 (Ejemplar dedicado a: La Ciudad y sus ciudadanos), págs. 100-111.

MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 2015, Tirant lo Blanch.

MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal: parte especial*, Valencia, 2019. Pág. 386-389.

PÉREZ DAUDÍ, V., SÁNCHEZ GARCÍA, J., *La protección del propietario frente a los actos de ocupación ilegal de un inmueble*, Diario La Ley, ISSN 1989-6913, n° 9008, 2017.

PÉREZ PÉREZ, J.J., *El delito de usurpación de inmueble. Problemas de prueba*, Boletín Digital Penal, Publicaciones AJFV. Serie: Boletines Jurídicos, número 30, abril 2019, ISSN: 2605-2773

PUJOLS, J. (2017), *Caos en España. Del 15M al nacimiento de "Podemos"*, Utopía y Praxis Latinoamericana, vol. 22, núm. 78, 2017. Universidad del Zulia

RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E., *Una visión judicial del "interdicto de recobrar la posesión" de la Ley 5/2018 frente a la ocupación ilegal de vivienda*, BIB 2018/14097, Revista Aranzadi Doctrinal n. 10/2018, Editorial Aranzadi SAU.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R., VÁZQUEZ RODRÍGUEZ, J.M., *Identificación de tipos penales afectantes a inmuebles. El problema actual de los okupas*, Práctica penal: cuaderno jurídico, ISSN 1889-2337, n° 68, 2012, págs.. 16-30.

RUIZ BLAY, G., *La ineficacia práctica del artículo 245 del Código Penal para obtener el desalojo de un inmueble usurpado*, Diario La Ley, n° 8429, Sección Dossier, 26 de noviembre de 2014, Año XXXV, Editorial La Ley, La Ley 8256/2014.

SAN CRISTÓBAL REALES, S., *Las acciones civiles frente a la ocupación ilegal de inmuebles tras la Ley 5/2018, de 11 de junio*, Revista General de Derecho Procesal 46 (2018), Iustel, ISSN: 1696-9642, n. 46, septiembre (2018)

SOLAZ SOLAZ, E., *La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias*, La Ley Penal, nº141, Sección Estudios, Noviembre-Diciembre 2019, Wolters Kluwer, La Ley 14966/2019.

SUAREZ POLO, B. (2016), *Okupación de Centros sociales. El Caso del CSOA La Madreña* (Máster Historia y análisis sociocultural). Universidad de Oviedo.

TORRES TÉLLEZ, J., *La mercantilización de la vivienda en España: de derecho social a mercancía*, Congreso internacional Contested_Cities, Eje 2, artículo n.2-522, Madrid, 2016: <http://contested-cities.net/working-papers/wp-content/uploads/sites/8/2016/07/WPCC-162522-TorresJonathan-MercantilizaciónViviendaEspaña.pdf>

VÁZQUEZ PÉREZ, A.J., *El delito de usurpación: actuación policial ante una ocupación inminente*, Ciencia policial: revista del Instituto de Estudios de Policía, ISSN 1886-5577, nº 131 (Julio/Agosto), 2015, págs. 31-49.

VIVES ANTÓN, T.S., *Derecho Penal Parte Especial*, Valencia, 2019. Pág. 396-398.

WEBGRAFÍA

Análisis contra la criminalización del Movimiento Okupa en España, Andrés Santafé, 18 de diciembre de 2019. <https://elestado.net/analisis-contracriminalizacion-movimiento-okupa-espana/>

Así protegen las leyes españolas a los okupas, Santiago Calvo, 2017-09-06: <https://www.libremercado.com/2017-09-06/asi-protegen-las-leyes-espanolas-a-los-okupas-1276605273/>

Christiania, una ciudad “sin ley” en medio de Copenhague: <https://www.benditalocuramadrid.com/christiania-una-ciudad-sin-ley-medio-copenhague/>

Diez consejos legales para librarse de los “okupas”, Laura Saiz, Madrid, 28 de junio de 2018: <https://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2018/06/28/5b33d283268e3ebb568b471e.html>

El fenómeno de la okupación en España: ¿cómo protege la legislación a los propietarios?, Ana Belén Ramos, 19 de agosto de 2018: <https://www.elindependiente.com/economia/2018/08/19/okupacion-espana-legislacion-propietarios/>

Guía de ocupación para hogares sin techo, oficina de ocupación de Bilbao: <https://prouespeculacio.org/wp-content/uploads/2011/12/guia-de-ocupacion-para-hogares-sin-techo.pdf>

Ley “okupa” en Europa: cómo se castiga la ocupación ilegal de una vivienda en otros países, Europa Press, Madrid, 27 de abril de 2018: <https://www.europapress.es/sociedad/noticia-ley-okupa-europa-castiga-ocupacion-ilegal-vivienda-otros-paises-20180427130325.html>

Liga Dura 20 años después. Una para todas y todas para una. Reflexiones en torno a experiencias feministas de los años 80-90 en el movimiento autónomo de Madrid: <http://encuentrodellibroanarquista.org/feria12/liga-dura/>

Manual de okupación: así es la técnica para invadir casas... y qué pueden hacer los propietarios, Carlos Salas, 16 de marzo de 2017: <https://www.idealista.com/news/inmobiliario/vivienda/2017/03/15/745728-manual-de-okupacion-asi-es-su-tecnica-para-invadir-casas-y-que-pueden-hacer-los>

¿Será la nueva ley anti okupas la solución para evitar las consecuencias de desabucios interminables?: <https://www.garonabogados.es/ley-anti-okupas/>