

Incluye

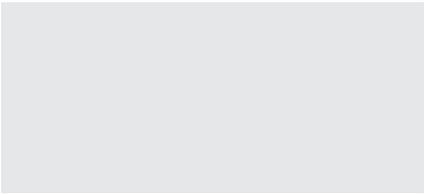


# Guía práctica sobre soluciones ante la *okupación* de bienes inmuebles

*Vicente Magro Servet*

■ LA LEY





■ LA LEY

# Guía práctica sobre soluciones ante la *okupación* de bienes inmuebles

*Vicente Magro Servet*

© **Vicente Magro Servet, 2020.**  
© **Wolters Kluwer España, S.A.**

**Wolters Kluwer**

C/ Collado Mediano, 9  
28231 Las Rozas (Madrid)  
**Tel:** 902 250 500 – Fax: 902 250 502  
**e-mail:** clientes@wolterskluwer.es  
<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** noviembre 2020

**Depósito Legal:** M-27651-2020

**ISBN versión impresa con complemento electrónico:** 978-84-18349-68-3

**ISBN versión electrónica:** 978-84-18349-69-0

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

## 2.

---

# LA VÍA DEL ART. 245 CP CON RESPECTO A LA USURPACIÓN DE BIENES INMUEBLES QUE NO CONSTITUYAN MORADA

### **48.** ¿Cómo se regula en el Código Penal el delito de usurpación de inmuebles?

Se castiga en el apartado 1º el ejercicio de violencia o intimidación en el acto de ocupación, o cuando (apartado 2º) ello no consta.

El art. 245 del Código Penal regula el delito de usurpación violenta y de ocupación de inmuebles vacíos.

Este precepto castiga:

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

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

## **49. ¿Y si se ejerce violencia o intimidación?**

Se aplicaría el artículo 1 del art. 245 CP que señala:

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

Nótese que ya nos encontraríamos ante pena privativa de libertad, con delito menos grave donde cabe directamente la denuncia con medida cautelar de expulsión.

En los casos en los que en el allanamiento de morada se ejerza violencia se sancionarían, también, además, los actos violentos llevados a cabo en concurso con el allanamiento, lo que también ocurre en este caso en el que se sancionan los actos violentos según el delito cometido en concurso con la usurpación violenta.

## **50. ¿Qué ocupación se sanciona penalmente?**

Es la ocupación de inmueble ajeno y con intención de permanencia, siendo excluyente de su uso por su legítimo titular.

Señala GARCÍA DE HERRERA que:

«La ocupación penalmente relevante debe equivaler en su resultado antijurídico no sólo a un acceso a la posesión, como describe el art. 438 del Código Civil, sino a una exclusión del legítimo titular del *ius possidendi* a su disfrute pacífico y a las utilidades que constituyen una consecuencia derivada del mismo. Perturbaciones transitorias o que recaigan sobre cosas o inmuebles sobre las que su titular no ejerce efectiva y actualmente los derechos de disfrute que se derivan del derecho a poseer no merecen ser penalmente castigadas».

## 51. Diferencias entre ocupar y mantenerse

Señala FERNÁNDEZ APARICIO que:

«Nos encontramos ante una modalidad delictiva disyuntiva por cuanto se comete el delito cuando "ocupare" o "se mantuviere" la persona en el inmueble, vivienda o edificio. Respecto al primer verbo rector del tipo implica un deseo de adueñarse, dado que el verbo ocupar en su sentido civilista equivale a un modo originario de adquirir la propiedad, tal como se infiere del propio art. 609 del Código Civil.

Ocupar es, pues, aprehender con la finalidad de unirlo al patrimonio del sujeto ocupante al menos de una forma transitoria cuando no definitiva. No obstante el legislador no ha incluido el ánimo de lucro como elemento subjetivo del tipo, lo cual no impide presumirlo dado que el apoderamiento de cosas de ajena pertenencia se debe, salvo prueba en contrario, a la existencia de un ánimo de lucro. En la práctica la mayoría de los hechos que se enjuicien quedarán circunscritos a la ocupación.

La otra posibilidad es mantenerse en la cosa ajena. La conducta es disyuntiva, por lo que resultan incompatibles ambas conductas.

Así el sujeto ocupa o se mantiene, pero no "y se mantiene"; por cuanto lo segundo es consustancial a lo primero. Esta segunda modalidad delictiva resulta a mi parecer desafortunada, tal como profundizaremos en el apartado siguiente. Mantenerse implica *sensu contrario* que el sujeto accedió legítimamente a ese inmueble, vivienda o edificio, más manifestada en un momento concreto y específico la voluntad contraria del titular, permanece en ella. La diferencia con el primer verbo rector es evidente: el que ocupa en ningún momento tuvo título legítimo que le permitiera tal acto. Su conducta, pues, nació *ab initio* antijurídica. Por contra el segundo verbo rector implica que existió una primera ocupación legítima, más llegado un momento determinado se novó antijurídica al no contar ya con la autorización del titular.»

## 52. ¿Dónde ubicaríamos el empleo de fuerza en la cosas, en el apartado 1 o en el 2 del art. 245 CP?

Se plantea esta duda porque no lo cita ninguno de los apartados, pero dado que el 1º solo hace referencia a la violencia o intimidación quedará absorbido en el art. 245.2 CP.

Señala SOLAZ SOLAZ que:

«Al exigir el artículo 245.1 del Código Penal violencia o intimidación en las personas, los comportamientos que únicamente impliquen fuerza en las cosas, estarían excluidos de la modalidad delictiva de ocupación violenta, debiendo reconducirse a la ocupación pacífica. La fuerza sobre las cosas, que puede concurrir o no, se considera conatural a la realización de este tipo de acciones y, en consecuencia, no son merecedoras de punición especial, hallándose, pues, absorbidas dentro del comportamiento nuclear del tipo del artículo 245.2 CP. Por ello, la Jurisprudencia menor considera que la usurpación impropia o pacífica engloba tanto los supuestos de ocupación subrepticia o clandestina como los de fuerza en las cosas (acceso por escalamiento o rotura de puertas, paredes, o ventanas...).»

## **53. ¿Y si la violencia o intimidación se ejercen una vez ya está efectuado el acto de la ocupación?**

La violencia debe ser al momento de la ejecución de la ocupación, no sobrevenida después de que el acceso se haya producido.

Señala a tal efecto, SOLAZ SOLAZ que:

«En relación con los comportamientos usurpatorios en los que se emplea violencia o intimidación para mantenerse, permanecer o continuar en la ocupación (violencia o intimidación sobrevenida), la calificación jurídica de los mismos es la de usurpación pacífica del artículo 245.2 CP, que es una figura *sui géneris* y no privilegiada respecto del artículo 245.1 CP, ya que para la aplicación del apartado 1º del citado precepto resulta necesario que la violencia o intimidación concorra en el momento de realizar la conducta típica de la ocupación o usurpación, todo ello sin perjuicio del correspondiente delito a que pudiera dar lugar la violencia empleada con posterioridad. Por ello, pese a existir violencia o intimidación sobrevenida, la Jurisprudencia menor considera que existe concurso real o medial de delitos entre la usurpación pacífica y el correspondiente delito o delito leve (antes falta) a que pudiere dar lugar la misma. Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 609/2013 de 10 de julio de 2013, Rec. 1917/2012.»





Papel Digital

Acceso online a Biblioteca Digital smarteca:  
consulte página inicial de esta obra

**2** **07 preguntas y respuestas** que tratan de facilitar la resolución de las dudas que se le pueden plantear al operador jurídico, a la hora de afrontar la queja de un ciudadano que denuncia o demanda la ocupación de un inmueble que le pertenece.

La urgencia de la respuesta que debe darse a los ciudadanos que son víctima de una ocupación ilegal no merece retraso alguno, y, por ello, en esta guía se ofrecen las respuestas frente a las múltiples dudas jurídicas que plantea la enorme casuística que deriva de esta problemática; se aportan las diversas soluciones tanto desde el punto de vista del derecho penal, como del civil. Se utilice una u otra vía, las preguntas que surgen desde un inicio exigen una unificación de criterios que, sin duda, es el objetivo esencial de esta obra.

Se incluyen formularios para poder actuar el orden civil y penal y que facilitarán el enfoque de la respuesta del profesional del derecho a la hora de afrontar el problema práctico de la ocupación ilegal de viviendas en los escritos que deban presentarse.

Mediante un práctico índice que sistematiza las más de 200 preguntas se facilita la rápida localización de las respuestas y soluciones a las dudas planteadas.

La obra está actualizada a la más reciente jurisprudencia y a las Instrucciones de la Fiscalía General del Estado y de la Secretaría de Estado de Seguridad para unificar criterios de actuación.

ISBN: 978-84-18349-68-3



9 788418 349683



3652423066



ER-0280/2005



GA-2005/0100