

Alba ESTÉVEZ LÓPEZ

LA PROPIEDAD Y LA POSESIÓN: EL FENÓMENO
OKUPA

*Trabajo Final de Carrera
dirigido por
Adolfo LUCAS ESTEVE*

Universitat Abat Oliba CEU
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
Licenciatura en Derecho

2011

Caminante no hay camino, se hace camino al andar

ANTONIO MACHADO

Resumen

El movimiento *Okupa* ha venido adquiriendo una gran importancia durante los últimos veinte años en toda Europa occidental, incluyendo, por supuesto, nuestro país. Este grupo contracultural que, en numerosas ocasiones bordea o entra de lleno en el simple vandalismo o en la marginalidad, llegó con fuerza a España durante la década de los años ochenta. Se trata de un movimiento social de protesta contra la dificultad de acceso a la vivienda que tienen los jóvenes y contra el sistema capitalista establecido. Así pues, dicho colectivo responde contra estos problemas mediante la *okupación* no autorizada de inmuebles abandonados a los que sus dueños no dan ningún tipo de uso. Pero, ¿realmente estos grupos organizados tienen derecho a *Okupar* la vivienda de otro individuo que es el legítimo propietario de la misma?

Pues bien, este Trabajo Final de Carrera pretende mostrar las particularidades jurídicas que envuelven al fenómeno *Okupa*, partiendo de la base que el derecho español no contempla la ocupación como modo de adquirir la propiedad de un habitáculo. Para ello, analiza detalladamente los conceptos de posesión y propiedad, así como los procedimientos para recuperar el dominio de un bien inmueble o la posesión de éste, a través del ordenamiento jurídico civil catalán y español. Por tanto, realiza una comparativa de ambas regulaciones para examinar los mecanismos de defensa jurídica de que dispone el legítimo propietario de una vivienda *okupada*. Asimismo, para conseguir una visión global de este asunto hemos creído conveniente estudiar el delito de usurpación de bienes inmuebles que recoge el Código Penal.

La Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal introdujo, sin que hubiese antecedente alguno en los anteriores Códigos, salvo en el fugaz Código Penal de 1928, el delito de usurpación sin violencia o intimidación en su artículo 245.2. Con esta nueva disposición, el legislador ha otorgado al poseedor o propietario de un bien inmueble una protección suplementaria a la que viene recibiendo desde el Derecho Civil, tanto catalán como común. El debate que genera este tema es saber que vía es más adecuada para proceder ante una *okupación*, si la civil o la penal o si es preferible utilizar ambas simultáneamente, cosa que permite la legislación actual.

Por consiguiente, este trabajo pretende ahondar en todos estos aspectos y dar una respuesta clara para saber cómo actuar en caso de que nos *okupen* un inmueble de nuestra propiedad.

Resum

El moviment *Okupa* ha adquirit una gran importància durant els últims vint anys a tota Europa occidental, incloent-hi, per descomptat, al nostre país. Aquest grup contracultural que, en nombroses ocasions voreja o entra de ple en el simple vandalisme o en la marginalitat, va arribar amb força a Espanya durant la dècada dels anys vuitanta. Es tracta d'un moviment social de protesta contra la dificultat d'accés a l'habitatge que tenen els joves i contra el sistema capitalista establert. Així doncs, aquest col·lectiu respon contra aquests problemes mitjançant la *okupació* no autoritzada d'immobles abandonats als quals els seus propietaris no donen cap tipus d'ús. Però, realment aquests grups organitzats tenen dret a *Okupar* l'habitatge d'un altre individu que és el legítim propietari del mateix?

Doncs bé, aquest Treball Fi de Carrera pretén mostrar les particularitats jurídiques que envolten al fenomen *Okupa*, partint de la base que el dret espanyol no contempla l'ocupació com a manera d'adquirir la propietat d'un habitatge. Per a això, analitza detalladament els conceptes de possessió i propietat, així com els procediments per a recuperar el domini d'un bé immoble o la possessió d'aquest, a través de l'ordenament jurídic civil català i espanyol. Per tant, realitza una comparativa de les dues regulacions per examinar els mecanismes de defensa jurídica de què disposa el legítim propietari d'un habitatge *okupat*. Així mateix, per a aconseguir una visió global d'aquest assumpte hem cregut convenient estudiar el delicte d'usurpació de béns immobles que recull el Codi Penal.

La Llei Orgànica 10/1995 del Codi Penal va introduir, sense que hi hagués cap precedent en els anteriors Codis, llevat del fugaç Codi Penal de 1928, el delicte d'usurpació sense violència o intimidació en el seu article 245.2. Amb aquesta nova disposició, el legislador ha atorgat al posseïdor o propietari d'un bé immoble una protecció suplementària a la que ve rebent des del Dret Civil, tant català com comú. El debat que genera aquest tema és saber quina via és més adequada per a procedir davant d'una *okupació*, si la civil o la penal o si és preferible utilitzar les dues simultàniament, cosa que permet la legislació actual.

Per tant, aquest treball pretén aprofundir en tots aquests aspectes i donar una resposta clara per saber com actuar en cas que ens *okupin* un immoble de la nostra propietat.

Abstract

Okupa movement has acquired great importance during the last twenty years throughout western Europe, including, of course, our country. This anti-establishment groups that in many cases borders or falls squarely on the simple vandalism or on the marginality, came in with force to Spain during the decade of the eighties. Okupa is a social movement of protest against the lack of access to housing for young people and against the capitalist system established. Thus, this group responds to these problems through the unauthorized occupation of abandoned buildings, to which their owners do not give any type of use. But, ¿really these organized groups have the right to occupy the home of another individual who is the rightful owner of it?

Well, this Final Thesis Work seeks to show the legal peculiarities deals around the so-called phenomenon Okupa, on the basis that Spanish law does not include occupation as a way of acquiring home ownership. It analyzes in detail the concepts of possession and ownership, and the procedures to regain control of a property or possession thereof, through the civil law Catalan and Spanish. Therefore, a comparison is made of two regulations to examine the legal defences available to the rightful owner of a property occupied. Also, to get an overview of this issue we have found convenient to study the crime of theft of property which includes the Criminal Code.

Organic Law 10/1995 of the Penal Code introduced, without any antecedent in the previous codes, except in the Penal Code of 1928 with little effect, the crime of theft without violence or intimidation in Article 245.2. With this new law, the legislature has granted to the holder or owner of a property, an additional protection that he had received from the Civil Law, Catalan and common. The debate generated by this issue, concerns about knowing the most appropriate way to proceed in case of an occupation, whether to use the civil or criminal, or whether it is advisable to use both simultaneously, which is permitted by current legislation.

Therefore, this paper aims at all these aspects also give a clear answer on how to act, if occurs the occupation of a building of our property.

Palabras claves / *Keywords*

Okupa - Posesión - Detentación - Propiedad - Usucapión - Acción reivindicatoria - Usurpación de bienes inmuebles - Código Civil de Cataluña - Código Civil de Derecho Español - Medios de Tutela de la Posesión - Código Penal

Sumario

INTRODUCCIÓN	11
I. EL MOVIMIENTO OKUPA	
1. Origen del movimiento <i>Okupa</i>	14
2. Estrategias del movimiento <i>Okupa</i>	17
II. PROCEDIMIENTOS DE DEFENSA	
1. Procedimiento de actuación de los <i>Mossos d'Esquadra</i> ante los Okupas	21
1.2 <i>Protocolo policial para la instrucción del delito de usurpación de bienes inmuebles</i>	26
2. El tratamiento del fenómeno <i>Okupa</i> en el Código Penal	29
2.1 <i>El delito de usurpación de bienes inmuebles</i>	29
2.1.1 <i>Sujetos activos y pasivos del delito de usurpación no violenta de bienes inmuebles</i>	31
2.1.2 <i>Los elementos objetivos del tipo</i>	32
2.1.3 <i>El bien jurídico protegido</i>	32
2.1.4 <i>El elemento volitivo: elementos que lo conforman</i>	33
2.2 <i>La proporcionalidad de la vía penal: El principio de ultima ratio y el carácter fragmentario del Derecho Penal</i>	34
2.3 <i>El procedimiento abreviado en la vía penal</i>	37
2.3.1 <i>Esquema del procedimiento abreviado en la vía penal (artículos 757 y ss. LECrim)</i>	38
2.4 <i>Dificultad para identificar a los autores de los delitos de usurpación de bienes inmuebles (art.245 CP)</i>	40
3. El procedimiento civil	41
3.1 <i>El concepto de propiedad</i>	41
3.2 <i>La función social de la propiedad</i>	44
3.3 <i>La protección jurídica de la propiedad en el Derecho Catalán</i>	47
3.3.1 <i>La acción reivindicatoria</i>	48
3.3.2 <i>La acción declarativa de dominio</i>	50
3.3.3 <i>La acción negatoria</i>	50
4. Medios de tutela jurídica: el juicio verbal	52
4.1 <i>Análisis de los medios de tutela jurídica (art. 250 LEC)</i>	52
4.1.1 <i>El juicio verbal para la tutela sumaria de la posesión</i>	52
4.1.2 <i>El juicio verbal de desahucio por precario</i>	52
4.1.3 <i>El juicio verbal para la efectividad de los derechos reales inscritos</i>	54
4.2 <i>Esquema del juicio verbal con las especialidades de los procedimientos para la tutela sumaria de la posesión</i>	55
4.2.1 <i>Esquema general del juicio verbal (art. 250 LEC) con las características de la tutela sumaria de la posesión</i>	55
4.3 <i>El problema de la identificación de los okupantes</i>	57
III. DERECHOS DE LOS OKUPADORES	
1. La posesión, la detentación y el fenómeno <i>Okupa</i>	61
2. Derechos de los poseedores	64
2.1 <i>Los efectos de la posesión y el movimiento okupa</i>	65
2.1.1 <i>La protección de la posesión en el ordenamiento jurídico</i>	65
2.1.2 <i>La usucapión</i>	65
2.1.3 <i>Las presunciones posesoria</i>	68
2.1.4 <i>La adquisición de los frutos por el poseedor de buena fe</i>	68
2.2 <i>La protección de la posesión: la protección de los okupas</i>	68

2.2.1 <i>La tutela sumaria de la posesión</i>	69
2.2.2 <i>La acción publiciana</i>	69
2.2.3 <i>Los interdictos para recuperar la posesión</i>	70
3. Derechos de los detentadores	71
4. Los <i>Okupas</i> : ¿poseedores o detentadores?.....	72
5. Los modos de adquirir la propiedad	73
5.1 <i>La ocupación</i>	74
6. El régimen regulador de los inmuebles vacantes	74
IV. DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS	
1. ¿Son suficientes las acciones para recuperar la propiedad que establece el Código Civil Catalán?	76
2. ¿Derecho penal o derecho civil para recuperar el dominio de un inmueble?	78
V. EL MOVIMIENTO OKUPA EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL	
1. Características de la posesión en el Derecho Civil español	81
2. La tutela jurídica de la posesión	82
3. La usucapión	86
3.1 <i>Usucapión ordinaria inmobiliaria</i>	87
3.1.1 <i>Justo título</i>	87
3.1.2 <i>Buena fe</i>	88
3.1.3 <i>Tiempo</i>	89
3.2 <i>La usucapión inmobiliaria extraordinaria</i>	89
4. La protección jurídica de la propiedad en Derecho español	90
4.1 <i>La acción reivindicatoria</i>	90
4.2 <i>La acción declarativa</i>	92
4.3 <i>La acción negatoria</i>	92
4.4 <i>Acciones preparatorias y cautelares</i>	93
5. Derecho civil español y catalán en materia de <i>okupaciones</i> : ¿ la misma problemática?.....	93
CONCLUSIONES	94
BIBLIOGRAFÍA	99

Introducción

Podréis desalojar nuestras casas, pero no nuestras ideas. Así reza un lema clásico del movimiento *Okupa*, nacido en España a primeros de los años ochenta, siguiendo la senda abierta mucho antes por los *squatters* en Inglaterra.

El conocido como fenómeno *Okupa* ha venido adquiriendo una gran importancia durante los últimos veinte años en bastantes países occidentales, incluyendo, por supuesto, España. A pesar de que en ocasiones bordea o entra de lleno en el simple vandalismo o en la marginalidad, estrictamente se trata de un movimiento social de protesta contra la dificultad de acceso a la vivienda que tienen los jóvenes y contra el sistema capitalista establecido en los países occidentales. Por esta razón, estos grupos contraculturales pretenden responder ante la sociedad, mediante la ocupación no autorizada de inmuebles abandonados a los que sus dueños no dan ningún tipo de utilidad o uso. Sin embargo, cabe considerar que las actuaciones que desarrollan estos grupos son ilegales en nuestro país, ya que la legislación vigente no contempla la ocupación como un modo de adquirir la propiedad de los bienes inmuebles. Por este motivo, este trabajo tiene como objetivo primordial analizar el fenómeno *Okupa* desde una perspectiva jurídica para abordar todos aquellos aspectos que lo rodean y las acciones que puede emprender el titular del dominio del bien inmueble *okupado*.

Por tanto, este análisis pretende examinar las actuaciones que puede desarrollar el legítimo propietario de un bien inmueble para recuperar la posesión del mismo cuando éste ha sido despojado de ésta por parte del colectivo *Okupa*. Para ello, estudia detenidamente el concepto de propiedad y de posesión, así como los medios de tutela jurídica de ambos. Dicho trabajo ofrece una visión global de todas las acciones que puede llevar a cabo un individuo para reivindicar la titularidad de su dominio sobre una vivienda o para recuperar la posesión de la misma, a través del análisis del Código Civil de Cataluña y del Código Civil español. De esta manera, podemos conseguir una panorámica completa del concepto de posesión y del de propiedad, destacando todos aquellos puntos que tienen que ver con el fenómeno *Okupa*.

Asimismo, este Trabajo Final de Carrera también se aproxima de forma exhaustiva al tratamiento que recoge el Código Penal sobre el delito de usurpación de bienes inmuebles, que es al que incurren los *Okupas* con sus actos, tal y como se verá a lo largo de este análisis.

Este trabajo se estructura en cinco capítulos que, a su vez, se dividen en diversos epígrafes para afrontar, de forma clara y concisa, cada uno de los apartados referentes a los distintos ámbitos que enmarcan al fenómeno *Okupa*.

El primer capítulo está dedicado al movimiento *Okupa*, es decir, expone el origen de dicho grupo contracultural y su repercusión en España. Es un tema introductorio que nos ayuda a situarnos en la materia objeto de dicho estudio. Además, también aborda las estrategias que siguen estos grupos contraculturales para habitar una vivienda.

El segundo apartado de este trabajo trata sobre los procedimientos de defensa ante las *okupaciones* de inmuebles ajenos por parte de miembros del colectivo *Okupa*. Por tanto, capítulo se centra, básicamente, en tres procedimientos que son los siguientes: el policial, el penal y el civil.

En este sentido, hay que destacar que el segundo capítulo de este estudio analiza el modo de actuación de las autoridades policiales, en este caso, de los Mossos d'Esquadra - puesto que estamos en Cataluña - . Asimismo, expone las acciones que puede desarrollar el legítimo propietario de un habitáculo ante las autoridades policiales, de forma detallada, y los protocolos de actuación internos de las Fuerzas de Seguridad del Estado ante el fenómeno *okupa*.

Acto seguido, se aborda el tratamiento que recoge el Código Penal a los delitos que cometen los Okupas. Así, estudiamos los elementos del tipo del delito de usurpación de bienes inmuebles, el principio de *ultima ratio* y las características del procedimiento abreviado penal que contempla la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

A continuación, el trabajo contempla, en el mismo capítulo, el procedimiento civil para recuperar la propiedad de una vivienda *okupada* y examina el derecho de propiedad y la función social de éste. También, trata el procedimiento de juicio verbal que recoge el artículo 250 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dicho procedimiento consiste en un medio de tutela sumaria para recuperar la posesión de un bien inmueble.

El tercer capítulo de este análisis se centra en los derechos que tienen los *okupadores* y se concentra en explicar las diferencias entre el concepto de posesión y el de detentación. Una vez definidos ambos conceptos, el capítulo está destinado a examinar los derechos y los medios de defensa de los que disponen los *okupas* para poder seguir disfrutando del inmueble ajeno en el que se han afincado. Dicho

apartado realiza una reflexión interesante acerca de la naturaleza jurídica de los actos que realizan los *Okupas* cuando se instalan en un habitáculo.

El cuarto capítulo de este trabajo se encarga de explicar los derechos que tienen los propietarios de las viviendas *okupadas*. Asimismo, contrapone las acciones penales y civiles que puede desempeñar el legítimo dueño de un habitáculo *okupado*, y recomienda utilizar las dos vías, debido a la dilación en el tiempo de ambos procesos judiciales.

La última sección de este ensayo analiza las particularidades que contempla el Derecho Civil español respecto al Derecho catalán, en cuanto a lo que se refiere al movimiento *Okupa*. De este modo, conseguimos una visión panorámica y amplia de la materia estudiada.

En definitiva, este trabajo pretende mostrar, de una forma simple y didáctica, las complejidades jurídicas que envuelven las actuaciones que realizan los *Okupas* y las que desempeñan los legítimos titulares del dominio de los bienes inmuebles de los que han sido despojados por parte de estos grupos.

Finalmente, en esta introducción tenemos que hacer una mención especial a Manel y Mari, por dejarnos inmiscuirnos en el proceso civil y penal que están llevando a cabo contra un grupo de *Okupas* que se han instalado en una vivienda de su propiedad. Gracias por explicarnos vuestra problemática y por enseñarnos toda la documentación de vuestros procesos. Realmente, sus comentarios han sido de gran ayuda para elaborar este trabajo y reflexionar sobre el fenómeno *Okupa* y los daños materiales y morales que causa.

I. EL MOVIMIENTO OKUPA

En este capítulo vamos a tratar el tema del origen del movimiento *Okupa* para conocer la dimensión de este grupo contracultural y su presencia en España. Para ello, vamos a realizar una breve reseña de los ideales que predica este movimiento y de su evolución como tal en nuestro país, así como mostrar la legislación que actúa en materia de *okupaciones* de bienes inmuebles. Además, también examinaremos las estrategias de los *okupas* para instalarse en un habitáculo.

1. Origen del movimiento *Okupa*

El movimiento *Okupa* surge como fenómeno social durante la década de los años 60 del pasado siglo en el Reino Unido, cuando grupos contraculturales empiezan a establecerse y a residir en viviendas deshabitadas.

En un principio, se asocia este movimiento a las corrientes *hippies* imperantes de la época y ,más tarde, a la corriente *punk*. Sin embargo, la ocupación de espacios en desuso o abandonados existe desde que aparece la propiedad privada. Esto es así, debido al hecho que son las necesidades más básicas las que en innumerables circunstancias empujan a llevar a cabo este tipo de cometidos.

El movimiento *Okupa* tiene un trasfondo ideológico que entronca en determinados momentos con posturas basadas en tendencias asamblearias y de autogestión¹. De este modo, se inicia, en muchas ocasiones, como una respuesta claramente ideológica frente a los valores tradicionales de la sociedad capitalista, como es el de la propiedad privada, a la que ataca frontalmente con sus actuaciones. En este sentido, es bastante común que esta corriente esté relacionada con movimientos antiglobalización y con grupos de extrema izquierda. Asimismo, hay que destacar que los *okupas* no dejan de lado la realidad social de su tiempo y utilizan la *okupación* como forma de protesta contra el sistema establecido.

Por este motivo, en sus inicios, este movimiento atrajo mucho a la juventud, que mediante sus actuaciones, denunciaba la precariedad en el empleo, las dificultades para independizarse en el ámbito familiar y la crisis de la vivienda, que la hace y la hacía difícilmente accesible a gran parte de ellos. Así pues, hay dos grandes motivaciones que enmarcan este movimiento: una política y otra social. Ambas

¹ ADELL ARGILÉS, Ramón; MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. ¿Dónde están las llaves? El Movimiento Okupa. Prácticas y contextos sociales. Pág. 300. Idea extraída de su contextualización del movimiento Okupa.

causas no son estancas y se retroalimentan, tal y como iremos viendo a lo largo de dicho trabajo.

Después de esta breve introducción sobre el origen de este grupo contracultural, tenemos que resaltar que el fenómeno de las ocupaciones de bienes inmuebles siempre ha existido, aunque no con la virulencia y relevancia mediática de los últimos veinte años en España. Precisamente, el hecho de que familias o personas sin recursos hayan ocupado inmuebles es un suceso que ha ocurrido en infinitas ocasiones en nuestro país a lo largo de la historia.

Por esta razón, no es extraño que el Código Civil de 1889 y la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil ya previeran este hecho, no sólo protegiendo al propietario de sus bienes, sino también al ocupante, que podía llegar a adquirir la propiedad del bien inmueble por el transcurso del tiempo², incluso si no tenía buena fe ni justo título.

Un ejemplo de ocupaciones antes del nacimiento del movimiento *Okupa* lo encontramos a mediados del siglo XX, cuando en España se produjo el éxodo del campo a la ciudad, con la consiguiente falta de vivienda o de medios económicos para conseguirla. En este período histórico se produjeron numerosas ocupaciones en las urbes de nuestro país de gente que tenía pocos recursos y necesitaba una vivienda para alojarse. En estos casos, si había algún conflicto imperaba lo regulado en el Código Civil y en la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil.

En este sentido, hay que destacar que el hecho de *okupar* un habitáculo no es un acontecimiento moderno, sino que ha estado presente desde que el hombre ha tenido la necesidad de resguardarse. La única diferencia radica en que ahora esto lo realizan grupos organizados con finalidades sociales y políticas concretas que buscan notoriedad pública.

Además de todo lo expuesto, es necesario mencionar que no fue hasta el año 1995 cuando el Código Penal español incorporó, por primera vez, un tipo penal que castigaba la acción de ocupar un bien inmueble ajeno sin el consentimiento de su titular. Este tipo penal surgió de la necesidad de regular las conductas que estaba llevando a cabo el movimiento *Okupa* en España y para intentar disuadirlos de sus acciones.

² Por usucapión.

El fenómeno *Okupa* llegó tarde a España, en relación con otros países europeos como Reino Unido, Alemania u Holanda, comenzando su andadura como movimiento social a principios de los años ochenta. Teniendo en cuenta esto podemos distinguir las siguientes etapas:

- De 1980 a 1995: Se trata de la etapa de despegue del movimiento *Okupa* en nuestro país. Éste se desarrolla en el eje de las principales ciudades: Madrid, Barcelona, Zaragoza, Bilbao y Valencia. Así pues, en esta período se producen las primeras *okupaciones* reivindicativas de inmuebles, diferenciándose de aquellas llevadas a cabo por individuos o familias que pretendían pasar desapercibidos para satisfacer su necesidad de alojamiento³.

Esta fase coincide con una fuerte crisis económica que se enmarcó en la reconversión industrial, con el cierre total o parcial de grandes industrias (Altos Hornos de Vizcaya), el aumento del paro juvenil y la adaptación de la economía española a la Comunidad Económica Europea, en la que ingresó España en 1986.

Esta época finalizará en 1995, año en el que, no de forma casual, se introduce el delito de usurpación no violenta de bienes inmuebles en el artículo 245.2 del Código Penal.

- De 1996 a 2000: Con el nuevo marco legal aumenta la represión por parte de las Fuerzas del Estado y los desalojos coactivos de locales ocupados. Sin embargo, lejos de frenarse este fenómeno, se incrementan las actuaciones de resistencia activa y pasiva por parte de los *okupas* frente a los cuerpos policiales que empezaron a llamar la atención de los medios de comunicación (por ejemplo, “la batalla del cine Princesa” en Barcelona)⁴.

³ GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno “Okupa” en el Derecho Español. Pág. 8. *Así, la principal característica que diferenciaba el movimiento Okupa en su origen respecto a la mera ocupación tradicional << por supervivencia >> de viviendas y otros inmuebles era la de darse publicidad. Se trataba, por lo tanto, de un movimiento político contra el sistema establecido que seguía, en cierta forma, los principios del << Agit Prov >> (agitación – provocación) de los movimientos revolucionarios de extrema izquierda.*

⁴ ADELL ARGILÉS, Ramón; MARTÍNEZ LÓPEZ, Miguel. ¿Dónde están las llaves? El Movimiento Okupa. Prácticas y contextos sociales. Pág. 302. *En el contexto represivo posterior a 1996, la protesta funcionaba a todo gas y se generó un ciclo de atención mediática. Así, los medios de comunicación focalizaban su interés en las confrontaciones callejeras de los grupos okupas, cada vez más periódicas, entre activistas y policía, atribuyendo progresivamente una imagen incívica o violenta, que perjudicaba claramente al movimiento. Por tanto, el acceso a los medios de comunicación se convirtió rápidamente en un arma de doble filo para los okupas, ya que por un*

En esta fase, también, se produce una mayor coordinación entre los diferentes colectivos de *okupas* y su identificación con movimientos antiglobalización o antisistema.

- *De 2001 a la actualidad:* Es una etapa de crisis del movimiento *Okupa*, aunque no es extraño ver en las principales ciudades españolas viviendas *okupadas* y desalojos con una gran repercusión en los medios de comunicación.

Asimismo, cabe destacar en esta fase que las condenas por delitos de usurpación no son elevadas (el artículo 245.2 CP no prevé más que penas de multa para estas conductas), por lo que el elemento disuasorio para dejar de *okupar* no es excesivo, tal y como veremos más adelante. Por este motivo, hoy en día continúa existiendo el fenómeno *Okupa* en España, aunque con una presencia más limitada que en sus orígenes y con unas convicciones más radicalizadas y violentas que antaño⁵.

En definitiva, en este epígrafe hemos analizado el origen y desarrollo del movimiento *Okupa* en nuestro país. A continuación, estudiaremos las estrategias que desarrollan estos grupos contraculturales para instalarse en un habitáculo.

2. Estrategias del movimiento *Okupa*

Este epígrafe tiene como objetivo mostrar las estrategias del movimiento *Okupa* antes de instalarse en un habitáculo y las acciones posteriores que realizan en éste. A través de este apartado, pretendemos exponer que los *Okupas* suelen actuar de forma organizada y conocen perfectamente sus límites legales, así como sus derechos y deberes como ciudadanos. Por tanto, son grupos contraculturales perfectamente organizados que tienen claro la meta que ambicionan conseguir, que no es otra que la de *okupar* una vivienda.

Los grupos *Okupas* antes de instalarse en una vivienda determinada analizan la situación de ésta, es decir, acostumbran a consultar en el Registro de la Propiedad,

lado ganaban su atención , pero por el otro podían generar consecuencias no deseadas por sus reivindicaciones, repercutiendo negativamente en su imagen pública.

⁵ GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno “Okupa” en el Derecho Español. Pág. 9. *No parece, por otra parte, que hoy por hoy en España vaya a llegarse a una situación tan tolerante como la de Holanda, donde se ha dado un cauce legal al movimiento << Okupa>>, permitiendo al Estado que los << Okupas>> adquieran la propiedad legal de los inmuebles ocupados.*

de la localidad en que radique el inmueble, quién es el propietario de la misma. Además, suelen escoger habitáculos abandonados que se encuentran en mal estado.

Antes de *okupar* el bien inmueble escogido, este movimiento organizado realiza fotografías de éste. Así, podrán tener constancia gráfica de la situación de la vivienda para en un futuro poder demostrar que ellos han mejorado, considerablemente, el estado de la misma. De este modo, en un futuro juicio alegarán que el propietario tenía desamparada su morada y que ellos la han convertido en un espacio habitable y digno. No es un argumento jurídico, pero puede servir para atenuar su pena o sanción en numerosos casos, ya que se demuestra que el grupo en cuestión pretendía vivir de una manera digna en un habitáculo vacío.

Otra de las estrategias de los Okupas, que llama más la atención, es que estos grupos suelen enviarse el correo postal a la vivienda que van a habitar antes de instalarse en ella, es decir, antes de ocuparla⁶. De esta manera, pueden demostrar que se trata de su domicilio y en caso de que vaya la policía a desalojarlos, antes de que hayan pasado 48 o 72 horas desde su ocupación (máximo de tiempo que puede pasar para poder desalojar a los *okupas*, sin necesidad de orden judicial, siempre que hayan indicios suficientes de su cometido), pueden alegar que ellos llevan más tiempo viviendo en esa morada, ya que así lo justifica su correspondencia. De esta forma, ganan tiempo, ya que la policía sólo los puede desahuciar con una orden judicial.

Otra particularidad del movimiento *Okupa* es que, generalmente, quieren tener buena sintonía con sus vecinos para que estos no declaren en contra de ellos. Por esta razón, se muestran cercanos y empáticos respecto con los problemas de la zona e incluso, en determinadas ocasiones, realizan actividades culturales y sociales abiertas a toda la comunidad vecinal.

⁶ SANCHO ALBARRACÍN, Francisco Javier (subinspector de los Mossos d'Esquadra de Barcelona y Jefe de la Unidad Regional de Proximidad y Atención al Ciudadano de la Región Policial Metropolitana de Barcelona), explicó, en el marco de una conferencia en el Colegio de Administradores de Fincas de Barcelona el pasado 16 de julio de 2010, que *los Okupas son grupos organizados que cuentan con asesoramiento legal permanente y conocen muy bien todas las actuaciones que realizan*. El subinspector insistió en que tenemos que dejar de pensar que son grupos marginales y aislados de la sociedad, dado que estos tienen perfectamente constancia de sus actos, tal y como demuestran los estudios internos de la policía.

En este epígrafe, nos gustaría destacar que existen en las distintas provincias españolas oficinas para la *Okupación*, que son entidades que promueven el movimiento *Okupa* y ofrecen asesoramiento legal a los miembros de estos colectivos que quieren proceder a habitar una vivienda⁷. También, hay páginas webs especializadas en este ámbito que dan consejos a los navegantes que estén interesados en desarrollar estas prácticas delictivas.

En este sentido, hay que señalar que la “Oficina de l’Okupació de Barcelona” distribuye un manual en inglés, a los interesados que lo pidan, en el que se recogen todos los consejos necesarios para *okupar*. El escrito contempla desde cómo escoger el inmueble y forzar las puertas, hasta cómo declarar ante el juez y actuar ante un desalojo.

El documento, de una cincuentena de páginas, agrupa en su índice diez puntos: una introducción sobre qué es el movimiento *okupa*, cómo hay que buscar una casa idónea para habitar, los derechos que tienen los *okupas* dentro del edificio y los procesos legales a los que se pueden enfrentar, entre otra cosas menos relevantes.

Asimismo, hay que mencionar que el citado manual muestra en imágenes cómo forzar un cerrojo o cómo hacer una barricada en una puerta. Incluye también formularios para cumplimentar con todo lo que hay que revisar antes de una *okupación*: quién es el propietario, si el edificio es público o privado, si tiene los suministros de alta, cuántas puertas tiene para saber cuántas barricadas hay que hacer y qué tipo de vecinos hay por la zona. Además, recoge las direcciones de las oficinas del Registro de la Propiedad y de los Juzgados de Barcelona.

También, conviene destacar la estrategia que desarrolla este movimiento ante un desalojo. Para ello, vamos a recurrir a un símil militar. La táctica de los ejércitos vencidos de, antes de retirarse, dejar el territorio cuajado de trampas para los vencedores es tan vieja como la guerra misma y a esto ha recurrido el movimiento *Okupa*. Así pues, esta estrategia ha sido adoptada por grupos de *Okupas* radicales en Barcelona, tal y como ha denunciado el propio Sindicato de Mossos d’Esquadra

⁷ <http://okupesbcn.squat.net/oficina.html>: Web de la Oficina para la *Okupación* de Barcelona, en la que se explica de forma detallada las características del movimiento *Okupa*, así como estrategias para instalarse en una vivienda vacía. Este sitio Web ofrece además asesoramiento jurídico a los *Okupas* y explica los riesgos que comporta esta práctica.

en reiteradas ocasiones, pero que ha tenido más notoriedad a raíz del desalojo del edificio de Banesto en el centro de la Ciudad Condal⁸.

Cabe apuntar que esta estrategia para dañar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no es aislada, ya que cuando los agentes del orden efectúan desalojos de casas *okupadas* suelen hallar trampas dentro de las viviendas, algunas con un riesgo mortal para ellos. A continuación, vamos a destacar algunas de éstas a modo de ejemplo.

Los agentes del orden se han encontrado a veces, cuando han ido a desalojar una vivienda con la correspondiente resolución judicial, con agujeros del tamaño de una persona practicados en el suelo y cubiertos con una alfombra o esterilla para que, cuando el agente lo pise, caiga desde una altura de varios metros. Otra de las trampas más habituales consiste en conectar un cable de electricidad al pomo de la puerta en la cara que da al interior de las habitaciones para que así el agente reciba una descarga cuando intente abrirla⁹. Afortunadamente, estos hechos no son la tónica habitual de este movimiento, aunque cabe mencionar que en los últimos años éstos se han radicalizado y violentado.

Por consiguiente, acabamos de comprobar que el movimiento *Okupa* es un grupo organizado que dispone de mecanismos para poder mantenerse el máximo tiempo posible en una vivienda.

⁸ Este desalojo se llevó a cabo el 29 de septiembre de 2010, día en que se produjo una huelga general en nuestro país. El desalojo fue muy violento y se produjeron destrozos tanto en el edificio como en los alrededores del mismo.

⁹ BAQUERO, Antonio. " *Los Okupas dejan trampas a los Mossos en las casas desalojadas*". El Periódico de Cataluña (9 de octubre de 2010). Pág. 34. *Los mossos han encontrado cubos llenos de gasolina colocados bajo ventanas o puertas atrancadas. La intención de los okupas es forzar a los agentes a abrir esas puertas con una sierra radial para que, al abrirse paso, las chispas de la sierra caigan en el cubo y causen un incendio.*

II. PROCEDIMIENTOS DE DEFENSA

Seguidamente, analizaremos los diferentes procedimientos y medios de tutela para defender la propiedad y la posesión. Para ello, estudiaremos primero el modo de actuación de las autoridades policiales, en este caso, de los Mossos d'Esquadra ante el fenómeno *Okupa*, así como sus protocolos de actuación en dicho ámbito.

A continuación, examinaremos el delito de usurpación de bienes inmuebles y el procedimiento penal del juicio abreviado para recuperar el dominio sobre un habitáculo *okupado*.

Finalmente, en dicho capítulo, abordaremos el procedimiento civil para recuperar el dominio sobre un bien inmueble y nos centraremos en las modalidades del juicio verbal para recuperar la posesión de un habitáculo, tal y como recoge el art. 250 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

1.Procedimiento de actuación de los *Mossos d'Esquadra* ante los *Okupas*.

En este epígrafe vamos a analizar de forma detallada las actuaciones que desarrolla la policía autonómica catalana, los Mossos d'Esquadra, ante el fenómeno *okupa* para tener una visión global de cómo se actúa frente a este movimiento contracultural.

Antes de empezar a analizar el modo de proceder de las fuerzas policiales catalanas, los Mossos d'Esquadra, tenemos que diferenciar entre dos delitos penales: el allanamiento de morada (art 202 CP) y el delito de usurpación de bienes inmuebles (art. 245.2 CP), que se analizará en este capítulo de forma exhaustiva posteriormente.

El delito de allanamiento de morada y *las nuevas figuras delictivas de allanamiento del domicilio de personas jurídicas, de despachos profesionales u oficinas, de establecimientos mercantiles y de locales abiertos al público* se recoge en el Capítulo II y último del Título X del Libro II del Código Penal de 1995, Título que lleva por rótulo *el de delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio*.

El artículo 202 CP expone lo siguiente: *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. 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*¹⁰.

A continuación, vamos a analizar las características de este tipo delictivo para posteriormente comentar las actuaciones que desarrollan en este ámbito los Mossos d'Esquadra. Así pues, lo primero que hay que tener claro es el concepto de morada que recoge el precepto del artículo 202 CP.

Morada no es sinónimo de domicilio. Hay que entender por este concepto un espacio cerrado o en parte abierto, pero en todo caso separado del mundo exterior que evidencie la voluntad del morador de excluir de él a terceras personas. Dicho lugar, está dedicado a las propias actividades de la vida privada. Así, podemos afirmar que se trata de un espacio que se configura, por tanto, como un último refugio o reducto de la intimidad personal. Además, hay que añadir que para que exista ésta se requiere ante todo la existencia de un efectivo morador, aunque transitoriamente no se halle en la morada¹¹.

También, hay que señalar que las viviendas vacías y deshabitadas no constituyen la morada de nadie y, por tanto, su ocupación no supone un delito de allanamiento de morada¹² y no forma parte de las *okupaciones* que pretendemos abordar en dicho trabajo, ya que de esto se encarga el art. 245.2 CP que castiga la conducta de ocupar indebidamente inmuebles, viviendas o edificios ajenos, tal y como analizaremos en epígrafes posteriores.

En segundo lugar, para entender el concepto de morada, se precisa que se trate de espacios cerrados o parcialmente abiertos, pero en condiciones que evidencien la voluntad del morador de excluir la presencia indeseada de terceros. Son indiferentes

¹⁰ PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal (Parte Especial). Pág. 529. *La morada tiene que ser ajena. << Ajena>> quiere decir que el que entra no tenga ningún derecho a hacerlo más o menos fundado; por eso ha declarado el Tribunal Supremo que no hay morada ajena cuando se entra en una habitación destinada a uso común de todos los vecinos de la casa (13 de noviembre de 1885).*

¹¹ RODRÍGUEZ MUÑOZ, Arturo. Artículo al Derecho penal de Mezger. Pág. 254. *Ante todo hay que excluir la interpretación material de morada, parificándola con casa, edificio, piso, etc. Pues aunque sea imprescindible la materialización del hogar a los efectos de determinar los límites del allanamiento, sin embargo, no es correcta la interpretación, pues la casa abandonada o deshabitada carece de relevancia penal en este delito. Para la existencia de este delito el local ha de estar habitado.*

¹² STS de 14 de noviembre de 2000.

por lo demás las modalidades del cierre y las condiciones de habitabilidad de tales lugares: desde la más imponente vivienda, hasta las chozas, barracas o chabolas; incluso las cuevas habitadas, las tiendas de campaña o los remolques destinados a habitación. Precisamente, es necesario destacar que dicho espacio se dedique a las actividades más específicamente privadas y su destino no tiene porque ser únicamente para pernoctar, aunque éste es el signo más inequívoco de que nos encontramos ante una morada¹³.

La discusión sobre si los locales de negocio o los dedicados a actividades profesionales encajarían en el concepto de morada ha quedado resuelta, en sentido negativo, con la introducción del tipo delictivo del art. 203 CP. Ahora bien, en relación con los hoteles y barcos, hay que distinguir aquellos lugares que se encuentran destinados a usos comunes (recepción, vestíbulos, corredores, restaurantes, salones de recreo) y no constituyen la morada de nadie, de las habitaciones o camarotes, que sí son morada en la medida en que se encuentren efectivamente ocupadas. Incluso pueden tener esta misma consideración los compartimentos de los coches-cama de ferrocarril, con tal de que se cumpla esa misma condición¹⁴.

En definitiva, el concepto de morada, así definido, difiere del de domicilio en sentido jurídico –civil (Art. 40 Código Civil), pues hay moradas que no son al mismo tiempo domicilio y domicilios que, por no estar actualmente habitados, no constituyen morada.

La conducta típica del delito de allanamiento de morada abarca dos modalidades: una activa o comisiva (entrar) y otra pasiva u omisiva(mantenerse)¹⁵. El allanamiento activo lo comete el particular que *entrare en morada ajena contra la voluntad de su*

¹³ El Tribunal Supremo extiende el concepto de morada a todas las dependencias de la casa que, formando un todo con ella, están destinadas al servicio constante y exclusivo de los moradores (27 de diciembre de 1939). De esta forma ha reputado como morada, entre otros, el escritorio que se comunica con la casa, formando un todo con ella (10 de enero de 1927) y el corral adyacente con la casa y en comunicación interior con la misma (15 de noviembre de 1911). En cambio, ha denegado el allanamiento cuando éste tiene lugar en portales y espacios comunes de la casa como las escaleras de un inmueble de vecindad (13 de noviembre de 1961).

¹⁴ *Morada es el lugar cerrado donde se reside y satisfacen las condiciones de vida doméstica, recinto de la vida íntima en el que no es indispensable que se pernocte en él.* (STS de 5 de octubre de 1974).

¹⁵ QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. Tratado de la Parte Especial del Derecho Penal. Pág. 973. *La acción en su doble perspectiva activa y omisiva no precisa ser violenta (como el artículo 184 del Código francés), puesto que la violencia o intimidación figura en el párrafo segundo del artículo 202 CP a título de agravación cualificada.*

morador. Por tanto, entrar consiste en penetrar o introducirse en uno de los espacios de la morada, traspasando físicamente sus límites y sin que baste para la consumación con conductas como las de mirar a través de la ventana, trepar a los tejados, introducir los brazos a través de las rejas, etc¹⁶. En cambio, el allanamiento pasivo u omisivo se comete *manteniéndose en la morada ajena contra la voluntad del morador* (art.202 CP). Aquí se suele exigir que la voluntad contraria del morador se formule expresamente a fin de evitar que una ambigüedad a tal respecto pueda traer consigo la punibilidad¹⁷.

El delito de allanamiento de morada, en ambas modalidades, consiste en un hecho delictivo de propia mano, que exige la realización física de la conducta de entrar o mantenerse por sí mismo en la morada, sin que quepa la realización del hecho como autor mediato, es decir, por medio de otro.

Ante este tipo de delito, los Mossos d'Esquadra pueden actuar de forma inmediata, ya que no tienen ningún impedimento jurídico para ello. Además, una de las características del tipo delictivo del allanamiento de morada es que se suele producir de forma flagrante. Así pues, los Mossos d'Esquadra tienen la obligación de actuar y desalojar a los delincuentes que han *okupado* una morada con la mayor brevedad posible. En cambio, en el caso del delito de usurpación de un bien inmueble¹⁸, tal y como veremos posteriormente, su actuación está condicionada por la proximidad en el tiempo. También, tienen la obligación de intervenir de forma inmediata delante del delito flagrante. Ahora bien, cuando no se sabe con exactitud desde cuando se ha producido la *okupación* de ese bien inmueble o vivienda empieza a entrar en juego el factor tiempo, cuestión que abordaremos a continuación.

Los Mossos d'Esquadra para poder actuar ante un delito de usurpación de bienes inmuebles tienen presente la constatación de la proximidad en el tiempo del quebrantamiento de la ley, es decir, valoran desde cuando se ha producido la *okupación* y si hay pruebas que la corroboren como podrían ser los testimonios de

¹⁶ Comportamientos de esta clase pueden constituir tentativa si con ellos el sujeto se dispone a introducirse en la morada inmediatamente después.

¹⁷ PUIG PEÑA, Federico. Derecho Penal (Parte Especial). Pág. 531. *La Corte de Casación de Roma calificó de allanamiento el hecho de introducirse una persona en una casa contra la expresa prohibición del dueño, invitado por una hija de éste a una entrevista amorosa. Desde luego, las personas que no pertenecen a la familia cometen el delito si no acatan la voluntad del dueño, y nuestro Tribunal Supremo ha declarado que es responsable de allanamiento la criada que introduce clandestinamente a su amante en la casa del dueño y en su propio cuarto (10 de julio de 1896).*

¹⁸ La conducta típica consiste en ocupar un bien inmueble o usurpar u derecho real inmobiliario con violencia o intimidación .

los vecinos o indicios claros que evidencien desde cuando se han apropiado los *Okupas* del inmueble, a parte de la propia percepción de los agentes.

Por tanto, los policías han de demostrar que ha pasado un período de tiempo que oscila entre las 48 y las 72 horas desde la *okupación* de la vivienda, ya que en estos casos pueden actuar sin autorización judicial y desalojar a los *Okupas* por la fuerza. Sin embargo, en muchos supuestos en los que no está claro el factor tiempo, los Mossos d'Esquadra prefieren no actuar y esperar a la resolución judicial para desalojarlos. Puesto que, si no actúan con las suficientes pruebas fundadas los propios *Okupas* pueden denunciar a los agentes por su intervención y alegar que se les ha vulnerado su derecho a la vivienda. Por este motivo, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en la gran mayoría de los casos en los que parece que se ha cometido un delito de usurpación de bienes inmuebles, esperan a tener una resolución judicial para proceder al desalojo de la vivienda para ahorrarse problemas en el futuro.

Cuando no opera el factor tiempo en las actuaciones de los Mossos d'Esquadra es cuando ya han pasado más de 48 o 72 horas desde la *okupación* del bien inmueble. En estos supuestos, se necesita una denuncia policial o judicial del legítimo propietario, es decir, del que está inscrito en el Registro de la Propiedad¹⁹ con acreditación documental de ello.

La tutela jurídica de los derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad confiere a quien los ostenta *el derecho a reclamar su titularidad y todas las facultades que éste reconoce frente a quien los perturba sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o su actuación* (Art. 38 de la Ley Hipotecaria).

A partir de aquí, se inicia el procedimiento judicial penal que puede operar paralelamente a la vía civil, si el perjudicado lo cree conveniente. La vía penal suele finalizar con una orden de desalojo de la vivienda *okupada* emitida por el juez y que

¹⁹ DÍEZ -PICAZO, LUIS; GULLÓN ANTONIO. Sistema de Derecho Civil. Derecho de cosas y Derecho inmobiliario Registral. Pág. 225. *La importancia de la publicidad en la transferencia y en el gravamen del dominio y de los derechos reales es evidente. La mayor o menor seguridad del tráfico jurídico económico está en función de la publicidad, lo mismo que el desarrollo del crédito territorial, que son objetivos de índole económica deseables en una comunidad bien organizada. Ello es muy claro cuando se trata de la transmisión de bienes inmuebles. El adquirente sólo habrá realizado una adquisición perfectamente segura, cuando pueda contar razonablemente con que nadie le va a perturbar en su propiedad por motivos anteriores a la adquisición. Para ello, tendrá que saber con certeza que quien la transmite es verdadero propietario y puede transmitir la cosa. Para poseer esta certeza no basta con que el transmitente aparezca externamente como un legítimo propietario. Tendrá que exigírsele una demostración pormenorizada de que adquirió legítimamente, lo cual supone a su vez la validez objetiva de toda la serie de transmisiones anteriores, por lo menos durante el tiempo necesario para la usucapión.*

los Mossos d'Esquadra o la policía autonómica vasca o la Guardia Civil ejecutan, dependiendo del lugar en el que se haya producido la *okupación* del inmueble.

En definitiva, este es el tratamiento de los Mossos d'Esquadra ante el fenómeno *Okupa*. A continuación, analizaremos el protocolo policial para la instrucción del delito de ocupación ilegal de bienes inmuebles.

1.2 Protocolo policial para la instrucción del delito de usurpación de bienes inmuebles

En este epígrafe, vamos a tratar de explicar las características necesarias para poder acreditar que nos han *okupado* un inmueble de nuestra propiedad y a analizar los requisitos que establece la policía para ello.

Primero, vamos a señalar el artículo 245 CP que es el que recoge el delito de usurpación de bienes inmuebles. Dicho precepto expone lo siguiente: *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, una multa de seis a dieciocho meses, que se fijará teniendo en cuenta la utilidad obtenida y el daño causado.* Asimismo, añade: *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.*

Por consiguiente, de este artículo destacamos que las condenas por delitos de usurpación de bienes inmuebles no son elevadas, puesto que no prevé más que penas de multa²⁰, por lo que el elemento disuasorio para dejar de *okupar* no es excesivo, tal y como iremos viendo a lo largo de dicho trabajo.

²⁰ BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. Compendio de Derecho Penal. (Parte Especial). Pág. 433. *Este delito se sanciona con pena de multa de seis a dieciocho meses que se impondrá << además de las penas en que incurriere por las violencias ejercidas>> al igual que sucede en el delito de robo y de extorsión. En la determinación de la penalidad concreta establece el art. 245 que el tribunal ha de tener en cuenta tanto la utilidad obtenida como el daño causado, que naturalmente no corren paralelos. En este sentido, hay que mencionar que una de las cuestiones más difíciles de resolver es la que se refiere al concurso con el delito de coacciones, dado que la modalidad delictiva que estamos analizando parece un subtipo de aquella que se sanciona más levemente a pesar de que existe unanimidad en interpretar el término violencia en la usurpación en sentido propio – lo que conlleva mayor gravedad -, mientras que en las coacciones se admite el uso de la violencia impropia. Un sector de la doctrina entiende que sería de aplicación preferente el delito de coacciones (HUERTA TOCILDO), mientras que otro sostiene que la usurpación es la ley especial (VIVES ANTÓN, GONZÁLEZ RUS). En mi opinión, esta es la solución más correcta dado que también los ataques a la propiedad implican un atentado a la libertad, aunque no de carácter absoluto sino referido al uso y disposición sobre los objetos, siendo este dato el que puede servir a fundamentar la menor pena con la que se sanciona.*

A continuación, nos vamos a centrar en el protocolo policial para la instrucción del delito de usurpación de bienes inmuebles.

Así, antes de interponer una denuncia ante la comisaría más cercana de los Mossos d'Esquadra, en el caso de que el inmueble *okupado* se encuentre en Cataluña, tenemos que buscar la acreditación documental de la propiedad que estamos reclamando, ya sea la escritura notarial de ésta, la aceptación de la herencia que nos reconoce como legítimos propietarios de la vivienda o un poder de representación notarial para poder actuar en nombre de otra persona a la que le han usurpado su vivienda. Es necesario esta acreditación documental para después efectuar la denuncia correspondiente ante los agentes de la autoridad o ante el Juzgado.

A continuación, también se puede realizar un acta de manifestación en la que el propietario o representante legal del inmueble haga constar los indicios que acrediten que la mencionada propiedad no se encuentra abandonada. Dichos indicios son los siguientes: la fecha de adquisición del inmueble, la fecha de alquiler de la vivienda o el nombre de los inquilinos, entre otros. Asimismo, si el inmueble se encuentra en venta se puede señalar los lugares donde se ha publicitado, así como entregar una copia del permiso de obras en el supuesto de que se estuvieran realizando éstas. Todo esto demuestra que la vivienda no ha sido abandonada. Por tanto, los *Okupas* no pueden alegar en ningún momento como justificación de su actuación el abandono del inmueble que han habitado y aducir que se trata ahora de su vivienda, entendida como domicilio.

En la denuncia o en el acta de manifestación, en el que se recoge que se ha producido un delito de usurpación de un bien inmueble, también hay que constatar el estado de éste después de la *okupación*, siempre que sea posible conocerlo. Así, hay que señalar el estado en que se encuentra la propiedad: puerta de acceso a la vivienda, ventanas tapiadas, medidas de vigilancia, etc. .

A partir de aquí, la policía investiga si ha habido violencia o intimidación sobre las personas o fuerza en las cosas (rotura de puertas, ventanas, etc.), ya que es una de características que analiza el tipo del artículo 245.1 CP sobre los delitos de usurpación de bienes inmuebles. Analizan esto a través de actos de declaración de testimonios o de pruebas de cargo. Si hay algún testimonio directo de la usurpación es preciso escucharlo en declaración. Asimismo, si ha pasado un período de tiempo inferior a 48 o 72 horas y hay realmente pruebas fehacientes que acrediten dicho

hecho delictivo, los agentes del orden pueden desalojar a los *Okupas* sin necesidad de orden judicial, tal y como hemos mencionado en el apartado anterior. Sin embargo, en numerosas ocasiones los agentes del orden disponen de protocolos internos que les impiden actuar en estos supuestos. Por tanto, han de esperar a recibir una resolución judicial para proceder al desalojo del bien inmueble. Cabe mencionar que el proceso judicial es lento y costoso. Además, la media de tiempo para resolver un caso de usurpación de bienes inmuebles oscila entre los dos años y medio y los tres. Por consiguiente, la no actuación de la policía en los supuestos en que puede y tiene legitimidad para hacerlo comporta un grave perjuicio para el legítimo propietario del habitáculo *okupado*.

Las autoridades policiales tienen que valorar e inspeccionar los hechos denunciados por el propietario²¹. Asimismo, tienen el deber de identificar a las personas que han realizado la *okupación*, tarea complicada, ya que se trata de colectividades difusas. Además, cabe añadir que los agentes no pueden entrar en el interior de la vivienda *okupada* sin orden judicial y, por tanto, si los integrantes de estos grupos no hacen pública su identidad o abren la puerta a los agentes para identificarse es casi imposible saber quiénes son.

Este problema también lo tienen los propietarios en el momento de interponer una demanda para recuperar la posesión de su habitáculo o para denunciar el delito de usurpación de bienes inmuebles ante los Tribunales de Justicia.

Por tanto, después de esta puntualización, sobre la dificultad de identificar a los *Okupas*, cabe destacar que los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado disponen de un plazo de 48 horas, desde la recepción de la denuncia por parte del legítimo propietario de la vivienda, para dar conocimiento de todas las gestiones realizadas al Juzgado de Instrucción en funciones de Guardia de la zona²². Dicho órgano judicial será el que se encargará de hacer las investigaciones previas antes de proceder al juicio verbal en materia penal sobre el delito de usurpación de bienes inmuebles del art. 245 CP. Paralelamente, hay que subrayar que el legítimo

²¹ En cuanto a los bienes inmuebles de titularidad pública, hay que señalar que las fuerzas de seguridad pueden proceder a actuar con orden judicial o a instancias de la administración propietaria del citado inmueble para desalojar a los *okupas* del mismo.

²² Bajo la rúbrica de “cuerpo del delito” la LECrim regula una serie de diligencias que están encaminadas al conocimiento de si los hechos acontecidos son constitutivos de delito y qué consecuencias pueden derivarse del mismo (arts. 334 -367). El “ cuerpo del delito” se identifica con la persona o cosa objeto del delito, distinguiéndose entre “ cuerpo material “ – sobre el que recaer – y “ cuerpo accidental” – por el que se incorpora a los autos como pieza de convicción – (STS de 6 de febrero de 1982).

propietario de la finca perturbada puede interponer una demanda civil para recuperar la posesión de su bien inmueble. Las dos vías no son incompatibles y pueden operar simultáneamente.

2. El tratamiento del fenómeno *Okupa* en el Código Penal

El conocido como fenómeno *Okupa* ha venido adquiriendo una gran importancia durante los últimos veinte años en bastantes países occidentales, incluyendo, por supuesto, España, tal y como comentamos al principio de este trabajo.

En este apartado, queremos analizar cómo podemos tratar este fenómeno desde la perspectiva del Derecho Penal. Por este motivo, analizaremos el delito de usurpación de bienes inmuebles de forma detallada y los medios de defensa que recoge el propio Código ante las *okupaciones*.

2.1 El delito de usurpación de bienes inmuebles

La Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal introdujo, sin que hubiese antecedente alguno en los anteriores Códigos, salvo en el fugaz Código Penal de 1928, el delito de usurpación sin violencia o intimidación en su artículo 245.2. Dicho precepto expone lo siguiente: *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.*

Con esta nueva disposición, el legislador ha otorgado al poseedor o propietario de un bien inmueble una protección suplementaria a la que viene recibiendo desde el Derecho Civil, tanto catalán como español, donde se contempla genéricamente la protección a la propiedad y a la posesión.

Considerar si el legislador ha obrado correctamente a la hora de penalizar la conducta de ocupar bienes inmuebles sin violencia o intimidación puede llegar a sobrepasar las consideraciones meramente jurídicas, extremo que no pretende ser el objeto de discusión en este trabajo, que tan solo persigue mostrar cómo se aborda el fenómeno *okupa* jurídicamente.

El delito de usurpación ha sido muy discutido por la doctrina²³, que lo considera en ocasiones innecesario, atendiendo a los criterios de *ultima ratio* y carácter

²³ BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. Compendio de Derecho Penal. (Parte Especial). Pág. 433. *Prende este precepto (art. 245.2 CP) la criminalización de las conductas de los denominados okupas, que más que un problema a resolver penalmente plantean un problema social que debería afrontarse por otras vías.*

fragmentario del derecho penal. Asimismo, se puede decir que se trata de un delito que está en la frontera del ilícito civil, ámbito en el que tiene su origen esta conducta y para la cual ya existían remedios como por ejemplo la acción reivindicatoria o los interdictos para recuperar la posesión²⁴.

El tipo del artículo 245.2 del Código Penal, que a diferencia del básico del párrafo primero de dicho artículo no requiere violencia o intimidación, ha sido examinado por las diversas Audiencias Provinciales, partiendo del propósito que inspiró al legislador, que no fue otro que el de salir al paso de actuaciones que venían extendiéndose bajo la denominación conocida de *okupas* y con objeto de dotar de una mayor protección, no sólo civil a través de las acciones interdictales sino también penal, al derecho de propiedad e incluso de posesión de bienes inmuebles. Así, cabe destacar que en este ámbito son reiteradas las resoluciones que vienen declarando que dicha intervención penal sobrevenida obliga a los Tribunales a una interpretación rigurosa del precepto, esto es, a una interpretación que, acorde con los principios básicos que informan al Estado social y democrático de derecho definido constitucionalmente, permita establecer el límite que separa el entorno de protección del procedimiento civil del precepto penal. Asimismo, la jurisprudencia menor ha tratado de establecer, por razones de seguridad jurídica, criterios consistentes y coherentes que permitan resolver en cada situación particular la posible tipicidad de la conducta concreta realizada, pues no toda perturbación de la posesión es subsumible en el precepto penal, dado que la intervención penal, inspirada en los principios de proporcionalidad y *ultima ratio*, sólo puede quedar reservada para los casos más graves, es decir, para los supuestos en que la perturbación de la posesión tenga mayor significación.

Con estas premisas, ha de concluirse que no es cualquier ocupación la que está contemplada en la citada norma del Código Penal, sino sólo aquella que realmente signifique un riesgo grave para la posesión. Esto es lo que le da sentido y significación de típica a la conducta *de ocupar o mantenerse en un inmueble, vivienda o edificio ajeno*, de modo que no cabe hablar de delito cuando el que invade la propiedad de otro carece de *animus*, entendido como intención o voluntad de exclusividad en la detentación del inmueble, ya que esto es imprescindible a fin de consolidar una ocupación o un mantenimiento de la detentación de la legítima posesión a cuya protección tiende la figura penal.

²⁴ Los interdictos han sido prácticamente sustituidos por los procedimientos establecidos en el art. 250 LEC.

En definitiva, en este epígrafe pretendemos analizar cuáles son los diferentes elementos del tipo en el delito de usurpación de bienes inmuebles. Estudiaremos los criterios para su aplicación que se han ido desarrollando en estos últimos años, principalmente, por la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales. Por último, también analizaremos si cabe una distinción a la hora de su tratamiento penal entre la conducta definida como estrictamente *okupa* y otras que, llevando a cabo los mismo hechos, no se encuentran comprendidas dentro de ese fenómeno.

2.1.1 Sujetos activos y pasivos del delito de usurpación no violenta de bienes inmuebles

Del tipo del artículo 245.2 CP se deduce, en principio, que podrá ser sujeto activo cualquier persona, siempre que ocupe pacíficamente un bien inmueble que no sea constitutivo de morada sin el consentimiento de su titular. Este sujeto debe ser alguien que lleve a cabo la ocupación sin ostentar título de pertenencia o posesión²⁵.

Por otro lado, cabe destacar que podrá ser sujeto pasivo aquel que sea titular del bien inmueble. Aquí, nos encontramos con el primer elemento polémico del delito, el definir qué se entiende por titular del bien inmueble. Puede considerarse, de forma restrictiva, que el titular sólo lo sea el propietario del bien, excluyéndose a otros (arrendatario, subarrendatario, precarista, por ejemplo), o bien considerar que el concepto de titularidad no se limita a la propiedad del mismo, incluyéndose a otros sujetos como el usufructuario. Sin embargo, el propio art. 245 CP recoge que no se limita a la propiedad en sentido estricto sino a *demás derechos reales sobre inmuebles y concretamente de disfrute y tenencia inherentes a la propiedad y a la posesión*.

Por consiguiente, no hay problema alguno para que el sujeto pasivo del delito sean personas que no tengan exclusivamente la condición de propietarios del bien inmueble²⁶.

²⁵ SUÁREZ – MIRA RODRÍGUEZ, Carlos. Manual de Derecho Penal. II Parte Especial. Pág. 224. *Para la consumación del delito es necesario, además de la existencia de una ocupación o usurpación, que ello haya reportado algún beneficio al ocupante o usurpador, pues sólo así tiene sentido que la pena de multa a imponer se fije teniendo en cuenta la utilidad obtenida y el daño causado.*

²⁶ GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno “Okupa” en el Derecho Español. Pág. 12-13. *Podrán ser sujetos pasivos todos aquellos que tengan derecho a poseer u ocupar el bien inmueble objeto del delito. De este modo, podrán ser sujetos pasivos también los arrendatarios o los que tengan la pacífica posesión del bien por cualquier título, como por ejemplo los precaristas. En este sentido, es necesario subrayar que el sujeto pasivo del delito, aunque puede que no sea propietario, debe tener siempre capacidad para autorizar la estancia en el inmueble de una persona extraña que no tenga título legítimo alguno para habitarlo u ocuparlo. Tampoco existe ningún impedimento legal para que el sujeto pasivo pueda ser una persona*

2.1.2 Los elementos objetivos del tipo

El artículo 245.2 CP contempla dos conductas diferentes: por un lado, la del verbo *ocupar* y ,por otro, la de *mantenerse* en una vivienda, inmueble o edificio ajeno *que no constituya morada*. La primera acción conlleva la entrada en un inmueble que no constituya vivienda contra la voluntad del titular (propietario o poseedor), mientras que la otra supone que ha existido una previa ocupación con consentimiento o justo título, pero que posteriormente uno de estos dos elementos ha desaparecido, convirtiendo en ilegítima la ocupación.

En consecuencia, estamos ante un delito de tracto sucesivo que se consuma en el mismo momento que se produce, siempre que se cumplan los elementos del tipo, y cuyos efectos perduran a lo largo del tiempo. Sin embargo, la jurisprudencia viene exigiendo un *animus* especial a la hora de su comisión. Así, no todas las ocupaciones o mantenimientos en un bien inmueble ajeno serán objeto de punición desde el punto de vista penal, necesitando que concurra además una voluntad de hacer la cosa como suya y una vocación de permanencia²⁷.

2.1.3 El bien jurídico protegido

En este subepígrafe, más que del bien jurídico protegido²⁸ vamos a hablar del “conjunto de bienes jurídicos protegidos”, ya que no estamos ante uno solo, sino ante varios, como recogen, a falta de jurisprudencia del Tribunal Supremo, varias sentencias de las Audiencias Provinciales. Entre éstas destaca la de la Audiencia Provincial de Álava de 6 de febrero de 2006 que expone lo siguiente: *El bien jurídico protegido por el tipo penal del art.245 CP es el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles; teniendo en definitiva por objeto la protección del patrimonio inmobiliario. Se trata de evitar el despojo de dichos bienes respecto del propietario o poseedor de los mismos, debiendo entenderse este despojo, si no como definitivo, sí durante un tiempo prolongado en el cual el titular venga o esté impedido para el ejercicio de sus derechos sobre el bien inmuebles, y no una mera estancia limitada, ello dado el carácter fragmentario y subsidiario del derecho penal.*

jurídica, teniendo en cuenta que el derecho de propiedad y aquellos derechos inherentes al mismo puedan ser ejercidos tanto por personas físicas como jurídicas.

²⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 18 de enero de 2006.

²⁸ PÉREZ MANZANO, Mercedes. Compendio de Derecho Penal. (Parte Especial). Pág. 432. *El objeto material son los bienes inmuebles o los derechos reales inmobiliarios. Pero no todos los catalogados como tales por el art. 334 CC, dado que se excluyen los inmuebles por incorporación y destino y los semovientes que pueden ser objeto de apoderamiento.*

Cabe señalar que tiene su razón de ser que sea el bien jurídico protegido el conjunto de derechos que integran el dominio, debido a la ubicación sistemática que tiene este delito en el actual Código Penal de 1995, donde lo tenemos situado en el Título XIII de su Libro II, dedicado a los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico²⁹.

En definitiva, si sólo consideráramos que el bien protegido es la propiedad dejaríamos incompleto el alcance del artículo 245.2 CP. Por tanto, este delito protege al resto de derechos inherentes a la propiedad como son los relativos a la efectiva posesión y disfrute de un bien inmueble, vivienda o edificio.

2.1.4 El elemento volitivo: elementos que lo conforman

Junto con los elementos objetivos del tipo ya analizados, nos encontramos a continuación con los elementos subjetivos del delito de usurpación no violenta de bienes inmuebles. Hay que destacar que en este tipo penal es necesario siempre el dolo o intención maliciosa, que debe comprender, a grandes rasgos, los siguientes elementos:

- *Consciencia de que el bien inmueble que se está ocupando es ajeno y que se actúa sin autorización del titular (propietario, poseedor, etc.) del mismo.*

En cuanto a la consciencia de la ajenidad del bien, podría producirse una situación de error del tipo en la que el sujeto podría desconocer que éste es ajeno o pensar que su posesión es de buena fe y con justo título y, por tanto, poder ocupar dicho bien. Esto último podría ser el caso de un contrato de compraventa realizado por una persona que no tenía capacidad para disponer de dicho bien, o en la que existiese un vicio de voluntad. Así pues, en este supuesto no existe delito, aunque el legítimo titular puede acudir a la vía civil para conseguir la tutela de sus intereses.

- *Mientras se produce la posesión el ocupante ha de actuar con consciencia de que lo hace a título de dueño o de poseedor.* El sujeto tiene que tener tal

²⁹ GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno "Okupa" en el Derecho Español. Pág. 15. *Respecto del patrimonio, entendido como derecho a la propiedad que aparece consagrado en el artículo 33.1 CE, esta conducta supone una actividad similar a la usurpación violenta o al hurto, como atentado contra dicho derecho, aunque con un desvalor inferior a éstas; en relación con el hurto, porque no supone la privación absoluta de la propiedad, y en lo que respecta a la usurpación violenta del artículo 245.1 porque no tiene el plus de antijuridicidad que conlleva el uso de medios violentos en las personas y en las cosas. Esta menor antijuridicidad se ve, de hecho, reflejada en la menor pena que merece este tipo penal en el apartado 2 del artículo 245.*

intención, y no sólo la de ocupar fugazmente ese inmueble, como sería el caso del vagabundo que utiliza un edificio ajeno para pernoctar ocasionalmente. En este sentido, la jurisprudencia suele exigir que la ocupación tenga una duración prolongada en el tiempo para que se contemple este delito, si no es así no se entiende éste dentro del tipo³⁰.

- Como complemento de lo anterior, se exige que *el dolo abarque la finalidad de obtener un beneficio de tipo económico, así como provocar un perjuicio al titular del bien inmueble usurpado*³¹.

2.2 La proporcionalidad de la vía penal: El principio de *ultima ratio* y el carácter fragmentario del Derecho Penal

La tipificación de las ocupaciones no violentas se introdujo por primera vez en 1995 en el Código Penal español y desde entonces su regulación se encuentra entre dos aguas. Esto es así, porque provenía de un ámbito puramente civil el delito que hoy tipifica nuestra legislación penal. Unos conflictos que ya tenían sus propios medios de solución como los interdictos posesorios³² y, tras la LEC, las diferentes modalidades de juicio verbal contempladas en el art. 250, que analizaremos en apartados posteriores. Por este motivo, no es de extrañar que exista una especial dificultad en distinguir cuándo estamos ante un ilícito civil y cuándo lo estamos ante uno penal. Los criterios que nos servirán para diferenciar una conducta penal de otra civil, habiéndose producido todos los supuestos de hecho contemplados en el tipo, serán los principios de *ultima ratio* y carácter fragmentario del Derecho Penal que abordaremos a continuación.

³⁰ Sentencias de la Audiencia Provincial de Toledo de 20 de abril de 2006 y de la Audiencia Provincial de Madrid de 19 de abril de 2006.

³¹ GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno "Okupa" en el Derecho Español. Pág. 16. *El delito del artículo 245 CP se encuentra comprendido en el Título XIII del Libro II del Código Penal de 1995, es decir, dentro de los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico. Estos delitos (hurto, robo, estafa, receptación, etc.) tienen como característica común que el autor busca un beneficio para sí, provocando un perjuicio no tolerable jurídicamente al sujeto o sujetos pasivos del mismo. En el caso del presente delito, el beneficio económico que debe pretender el autor o autores del mismo debe ser la posesión o utilización del inmueble sin pagar cantidad alguna por ello, mientras que el perjuicio de la víctima debe ser la desposesión o privación del ejercicio de los derechos dominicales sobre el bien inmueble.*

³² CREMADES GARCÍA, Purificación. "Los nuevos interdictos posesorios a propósito de la Ley 1/2000 de 7 de Enero". Artículo publicado en Universidad Miguel Hernández de Elche. *Los interdictos de retener y recobrar constituyen el instrumento procesal para la tutela jurisdiccional de la posesión, que protege a todos los poseedores, con independencia del derecho que puedan tener sobre la propiedad o sobre la posesión definitiva, y ello encuentra su apoyo en el propio Código Civil, que en su artículo 446 afirma: Todo poseedor tiene derecho a ser respetado en su posesión; y, si fuera inquietado en ella, deberá ser amparado o restituido en dicha posesión por los medios que las leyes de procedimientos establecen.*

El principio de *ultima ratio* supone, a grandes rasgos, que el Derecho Penal sólo debe intervenir cuando hayan fallado el resto de los medios para resolver los conflictos existentes en la sociedad y en el ordenamiento jurídico. Es decir, que si el Derecho, en general, es el mínimo ético de una sociedad, el Derecho Penal debe ser el mínimo de ese mínimo. Así pues, este principio de *ultima ratio* debe ser tenido en cuenta, más que por el juzgador, por el legislador, ya que éste último es el encargado de decidir qué conductas deben ser consideradas como delitos o no atendiendo a lo explicado en el punto anterior. Además, cabe añadir que este principio no está reconocido constitucionalmente, aunque se enmarca, en cierto modo, dentro del artículo 1.1. de nuestra Carta Magna, que expone lo siguiente: *España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico, la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*. Por tanto, este artículo señala de forma amplia el principio de *ultima ratio*. Asimismo, cabe destacar que la jurisprudencia lo aplica sistemáticamente para saber si nos encontramos ante un ilícito penal o civil.

Otro factor que tenemos que considerar es el del carácter fragmentario del Derecho Penal. Esto supone que, una vez determinados los bienes jurídicos protegidos (en este caso la propiedad y la posesión), sólo las conductas más graves contra estos derechos deben ser constitutivas de delito³³.

Ahora bien, para entender esto hay que recurrir al principio de proporcionalidad, para acabar de enmarcarlo todo y tener una idea clara de cuándo opera el delito penal de usurpación de bienes inmuebles sin violencia ni intimidación. Para ello, vamos a descomponer este principio en tres elementos que, a su vez, están relacionados entre sí.

- *Proporcionalidad en cuanto a la pena que aparece en el tipo penal para un delito concreto*. Hay que hacer hincapié en que la determinación de la pena es competencia exclusiva del legislador. En el caso del delito de usurpación de bienes inmuebles, la pena que aparece en el artículo 245.2 CP es la de multa de tres a seis meses, una sanción calificada como menos grave en el art. 33.3 CP.

³³GÓMEZ IBARGUREN, Pedro. El tratamiento del fenómeno "Okupa" en el Derecho Español. Pág.20. *La intervención del Derecho Penal no ha de producirse automáticamente, sino sólo cuando se trate de los ataques más graves contra dichos derechos*.

Que el legislador haya optado por una pena de naturaleza pecuniaria nos indica también que buscaba, más que imponer un gran castigo a los que cometiesen este delito, el ofrecer una vía más rápida y efectiva que la civil al titular del bien o derecho usurpado.

- *Proporcionalidad en cuanto a la imposición de una pena concreta por parte del órgano jurisdiccional.* Dentro de la horquilla o margen que ofrece la pena tipificada por el legislador, los jueces o tribunales pueden concretar la sanción que van a aplicar al autor o autores del delito³⁴. Asimismo, el juez, como se establece en el artículo 72 CP, tendrá que razonar en la sentencia por qué impone esa pena en una extensión determinada.
- *Proporcionalidad en cuanto a la necesidad de tipificar estas conductas penalmente con la finalidad de defender los derechos de propiedad y posesión.* De acuerdo con Baucells i Lladós³⁵, los dos derechos afectados por este delito, y que habría que tener en cuenta en cuanto al principio de proporcionalidad, son dos: el derecho a la propiedad (artículo 33 CE) y el derecho a una vivienda digna (artículo 47 CE), que aparece dentro de los principios rectores de la vida social y económica en el texto constitucional. Con estos dos derechos también, habría que tener presente el límite que se impone en el apartado 2 del artículo 33 CE, que establece lo siguiente: *La función social de estos derechos delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes.*

Así pues, con todo lo dicho, cabe destacar que esta conducta tipificada como delito de usurpación de bienes inmuebles forma parte del Código Penal de 1995 porque el legislador consideró que era adecuado recogerla. Lo hizo por motivos de política jurídico criminal, de prevención especial y, sobre todo, de prevención general, intentando dar una imagen de que las conductas de *okupación* merecen un especial desvalor por parte del ordenamiento, ya que no deben ser sólo perseguibles por la vía civil, sino también ahora por la penal.

³⁴ Utilizando las reglas de los artículos 66, 67, 68, 70, 71 y 72 CP.

³⁵ BAUCELLS I LLADÓ, Joan. La ocupación de Inmuebles en el Código Penal de 1995. Pág. 56. *La reforma del delito de usurpación en el nuevo Código penal ha desencadenado un intenso debate político y jurídico entorno a la criminalización de la ocupación pacífica de bienes inmuebles deshabitados. Esto ha provocado acentuar dos derechos que parecen incompatibles como el derecho a la propiedad privada y el derecho a una vivienda digna que son principios rectores de la vida social que se han de abordar de acuerdo con el principio de proporcionalidad.*

No obstante, lo que tiene más importancia de los principios mencionados anteriormente es su aplicación por parte de los órganos jurisdiccionales, que son los que finalmente dirán, dentro de los límites fijados por la ley penal, cuándo una conducta de ocupación no violenta es delito o no. Asimismo, hay que tener presente que el juzgador no podrá llevar a cabo una derogación de hecho de la norma, sino más bien una interpretación acorde con la misma de acuerdo con los principios de *ultima ratio* y con el carácter fragmentario del Derecho Penal.

En definitiva, únicamente deben ser punibles aquellos actos contra los bienes inmuebles que supongan una mayor lesión contra la posesión efectiva que se ejerce sobre un bien de estas características. Por consiguiente, las Audiencias Provinciales vienen exigiendo los siguientes requisitos en relación con el principio de *ultima ratio*:

- La ocupación y el mantenimiento han de ser efectivos y realizarse con voluntad de permanencia y no de mera temporalidad.
- Debe suponer una lesión especialmente grave contra el derecho a la posesión del bien inmueble. Así pues, debe impedir de forma efectiva el ejercicio de éste por su titular.
- En último lugar, la función moderadora de los jueces y tribunales ha de tener en cuenta que el carácter fragmentario del Derecho Penal supone un cajón desastre a la hora de subsumir una conducta dentro de un tipo penal³⁶. Por tanto, habrá de estar a las circunstancias del caso concreto para saber si un juez debe o no aplicar a una conducta de ocupación de un bien inmueble el tipo del artículo 245.2 CP.

2.3. El procedimiento abreviado en la vía penal

En los subepígrafes anteriores hemos comentado las características del delito de usurpación de bienes inmuebles del artículo 245.2 del Código Penal. A continuación, pretendemos explicar el esquema procedimental que deberíamos llevar a cabo si nos ocupasen una vivienda de la que fuéramos legítimos propietarios. Así, atendiendo a las singularidades que contempla el precepto 245.2 CP nos podríamos

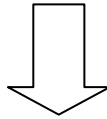
³⁶ BAUCELLS I LLADÓ, Joan. La ocupación de Inmuebles en el Código Penal de 1995. Pág. 65. *Respecto a las motivaciones que han llevado a un sujeto o grupo de personas a llevar a cabo el tipo del art. 245.2 CP, no servirán a los jueces y tribunales para eximir de responsabilidad criminal a los autores del delito.*

acoger al procedimiento abreviado del art. 757 y siguientes que expone la Ley de Enjuiciamiento Criminal³⁷.

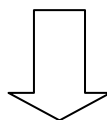
Seguidamente, vamos a explicar el procedimiento abreviado para los delitos de usurpación de bienes inmuebles a través de un esquema clarificador.

2.3.1 Esquema del procedimiento abreviado en la vía penal (artículos 757 y ss. LECrim)

Inicio del procedimiento: mediante denuncia (escrita o verbal) o querrela. La denuncia es *la declaración de conocimiento o ciencia, en virtud de la cual se pone en conocimiento de la autoridad unos hechos que revisten los caracteres de delito*. En cambio, la querrela es un *acto procesal por el que se pone en conocimiento de un órgano jurisdiccional la perpetración de unos hechos con caracteres de delito y, además se ejercita la acción penal*, lo que hace que el querellante se constituya en parte en el proceso, cosa que no sucede con la denuncia (art. 277 LECrim).



Diligencias Previas. Consiste en la investigación de los hechos y todas las circunstancias que rodean el posible hecho delictivo (en este caso usurpación de un bien inmueble). Además, se toma declaración al imputado o imputados (arts 762, 764 y 774 LECrim). En este caso, son los *Okupas*.

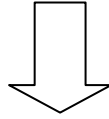


Practicadas las diligencias previas pueden suceder dos cosas:

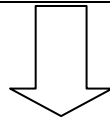
- **Auto de sobreseimiento:** El juez estima que el hecho investigado no es constitutivo de infracción penal. También puede suceder que aunque el hecho estimado puede ser constitutivo de delito, no hubiera autor conocido, ya que no se han podido identificar a los *Okupas*. En estos casos, se acordará el sobreseimiento provisional y se ordenará el archivo hasta que se puedan identificar a estos.(art. 779 LECrim).

³⁷ ARMENTA DEU, TERESA. Lecciones de Derecho Procesal Penal. Pág. 305. *La reforma de la LECrim de 2002 ha mejorado notablemente la sistemática del procedimiento abreviado. Desde un punto de vista de desarrollo temporal, éste se estructura a partir de unas Disposiciones Generales como son las siguientes: Actuaciones de la Policía y del Ministerio Fiscal; Diligencias Previas; Preparación del Juicio Oral; Juicio Oral y Sentencia; Impugnación de la sentencia y ejecución de la misma.*

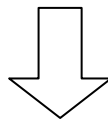
- Auto siguiendo el procedimiento con determinación de los hechos punibles:
El juez estima que se ha producido un hecho delictivo (usurpación de un bien inmueble).



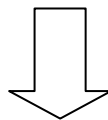
Escritos de acusación y defensa o petición de diligencias complementarias, de acuerdo con los artículos 780 y 781 LECrim.
También, existe la posibilidad, en este momento del procedimiento, de ejercitar acciones civiles para resarcir los daños y perjuicios derivados de la acción delictiva, de la usurpación de un bien inmueble (arts. 100, 109 y 589 LECrim).



Traslado de las actuaciones al juzgado de lo penal. El juez de lo penal analizará las pruebas y admitirá éstas siempre que lo crea conveniente, de acuerdo con la ley. (art.785 LECrim).



Celebración del juicio oral . Requiere preceptivamente la asistencia del acusado y del abogado defensor. No obstante, *si hubiere varios acusados y alguno de ellos deja de comparecer sin motivo legítimo, apreciado por el Juez o Tribunal, podrá éste acordar, oídas las partes, la continuación del juicio para los restantes* (art. 786 LECrim).



Sentencia. Se dictará dentro de los cinco días siguientes a la finalización del juicio oral. Además, cabe destacar que el Juez de lo Penal podrá dictar sentencia oralmente en el acto del juicio, documentándose el fallo, sin perjuicio de la ulterior redacción de ésta. Asimismo, si el Fiscal y las partes, conocido el fallo, expresan su decisión de no recurrir, el Juez, en el mismo acto, declarará la firmeza de la sentencia, y se pronunciará, previa audiencia de las partes, sobre la suspensión o la sustitución de la pena impuesta, tal y como recoge el art. 789 LECrim.

En definitiva, mediante este esquema hemos podido ver la estructura que configura el procedimiento abreviado en la vía penal para tratar el delito del art. 245.2 CP, referente a la usurpación de bienes inmuebles.

2.4 Dificultad para identificar a los autores de los delitos de usurpación de bienes inmuebles (art. 245 CP)

Un problema común, por la propia naturaleza del delito que estamos tratando, es la imposibilidad de saber contra quién o quiénes se dirigen las acciones penales³⁸. Efectivamente, de forma muy habitual estos delitos son llevados a cabo por personas con pocos recursos que no pueden costearse una vivienda por vivir en la indigencia, ya que suelen vivir al margen de la sociedad y acostumbran a ser indocumentados. En otros casos son grupos de carácter político más o menos clandestinos donde no existe una constancia oficial de las personas que forman parte del mismo. Por tanto, suele ser complejo identificar a los sujetos activos de dicho delito. Una prueba de la dificultad que supone la identificación del sujeto activo, sobre todo en el ámbito penal, sería el hecho de que incluso si se produjese una detención de los ocupantes mientras están cometiendo, supuestamente, de forma flagrante un delito de usurpación de inmuebles, sería muy difícil de acreditar, a los efectos de determinar el sujeto activo y los diferentes elementos del tipo, si esas personas se encontraban desde hacía tiempo en el inmueble, si habían entrado sin consentimiento, o si su estancia en ese momento era puntual o episódica.

Así pues, vista la dificultad que existe a la hora de determinar a los autores del delito³⁹ y, existiendo una necesidad de identificar al sujeto activo del mismo, de acuerdo con las normas de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el precepto del artículo 245.2 CP no podrá ser aplicable en muchas situaciones.

Por tanto, conviene poder identificar a los autores de dicho delito para poderles imputar el mismo. En el caso de los grupos *Okupas*, sus miembros, no suelen identificarse ante los vecinos ni ante las autoridades, aunque en algunas ocasiones estos recurren a la notoriedad pública y a la publicidad de los medios de comunicación para reivindicar sus posturas. Así, en los supuestos en que pudiéramos identificar a los miembros del movimiento *Okupa* podríamos emprender acciones penales contra ellos. Sin embargo, en caso de que no se pudiesen

³⁸ La misma dificultad encontramos en las acciones civiles en el caso de que nos decidamos por la vía del juicio verbal de la LEC.

³⁹ Sentencia de la Audiencia provincial de Barcelona de 18 de enero de 2006.

identificar a los autores mediante las diligencias de investigación oportunas pedidas en la querrela o decididas de oficio por el Juez de Instrucción o solicitadas por el Ministerio Fiscal, estaríamos ante un supuesto de sobreseimiento provisional del artículo 641.2 LECrim, al tratarse de un hecho constitutivo de delito, pero con autor desconocido. No obstante, lo único bueno de esta circunstancia es que, a pesar de que no se pudiese procesar a un sujeto o a varios por este delito, al menos se recuperaría el bien inmueble.

En lo que respecta al ámbito civil, el problema no es tan grave como en el penal. A pesar de que en el artículo 399 LEC se exige, como requisito de la demanda, *el identificar a la persona o personas demandadas*, la jurisprudencia ha admitido dirigir la demanda contra individuos indeterminados, como es el caso de dirigirse utilizando la coletilla de *los ignorados ocupantes*. Por otra parte, cabe destacar que se cumpliría con los requisitos procesales de la demanda a la hora de su notificación, ya que se puede señalar perfectamente el domicilio donde deba notificarse el mencionado escrito, es decir, en la vivienda *okupada*.

Por consiguiente, en este epígrafe hemos analizado la importancia que tiene identificar al sujeto que realiza un delito de usurpación de bienes inmuebles para poderle imputar las penas que recoge éste.

3. El procedimiento Civil

En este epígrafe vamos a analizar el derecho de propiedad y la función social del mismo, así como los medios de tutela jurídica que recoge el ordenamiento catalán para defender la propiedad privada.

3.1 El concepto de propiedad

Cabe empezar dicho apartado mencionando que la propiedad no es sólo una institución jurídica, sino que es objeto de estudio por diversas ramas que no son propiamente del derecho: economía, sociología, política, filosofía jurídica, etc. Así pues, la propiedad y su regulación jurídica no son más que una superestructura de las ideas sociales, políticas y económicas que en un período determinado se produjeron en las diversas naciones. Por este motivo, una definición legal del concepto de propiedad está siempre influenciada por el ambiente histórico de una época⁴⁰.

⁴⁰ LUCAS ESTEVE, Adolfo. Drets reals. Estudi introductori del llibre V del Codi Civil de Catalunya. Pág. 90. *El concepto de propiedad ha sido incluido en la mayoría de Códigos Civiles de Europa para proteger e imponer esta noción, con más o menos intensidad, tal y como recoge el Código Civil español de 1888. Sin embargo, este concepto no estaba definido en la Compilación del*

El art. 541-1 CCCat no ofrece propiamente un concepto de propiedad, pero sí que presenta sus rasgos más destacados. Así, establece que *la propiedad adquirida legalmente otorga a los titulares el derecho a usar de forma plena los bienes que constituyen su objeto y a disfrutar y a disponer de ellos*. Esta es la única definición de propiedad que incluye el código, que más bien se dedica a enumerar las facultades que otorga la propiedad al titular del derecho.

De esta definición, sorprende la mención de *legalmente adquirida*, que no aparece en el Código Civil español ni en el francés ni tampoco en el italiano. En este sentido, podemos afirmar que para que un bien pueda ser considerado propio tiene que haber sido adquirido legalmente, tal y como recoge la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art.17). Dicha puntualización hace intuir que la propiedad se ha de poder demostrar mediante un título legítimo. Ahora bien, también hay que destacar que el Código Civil catalán establece una serie de presunciones de propiedad que alteran la carga de la prueba, como por ejemplo el art. 522.1CCCat que expone que *se presume que los poseedores son titulares del derecho en concepto por el cual están poseyendo el bien*. Por tanto, podríamos presumir que el *okupa* de un inmueble es propietario del mismo, sin ser esto cierto, tal y como estudiaremos más adelante.

La segunda parte de este precepto, que estamos analizando, es una enumeración de las facultades típicas de la propiedad que son las siguientes: el uso, el disfrute, y la disposición. Seguidamente, vamos a explicar estas características de la propiedad para conocer los límites de este derecho.

El uso implica hacer servir una cosa sin necesidad del consentimiento de otra persona, ya que sólo se necesita la tenencia y la posesión del bien. La facultad del disfrute comprende sacar provecho u obtener una ventaja del bien que tenemos, ya sea económica (obtención de rendimientos, frutos, etc.), personal o social. En cambio, la disposición contempla el hecho de tener la suficiente libertad para poder hacer lo que queramos con una cosa. Asimismo, esta particularidad de la propiedad se matiza en el terreno jurídico como la facultad de enajenar, gravar, modificar e incluso destruir los bienes, respetando en todo momento los límites legales. Por tanto, el derecho de propiedad, definido en el artículo 541-1 CCCat, muestra las

Código Civil catalán de 1984 y no fue hasta el año 2006, cuando se publicó el libro V del Código Civil de Cataluña, el momento en que se empezó a abordar de forma específica este tema en derecho catalán.

características básicas que enmarcan la propiedad. Asimismo, hay que señalar que el legítimo propietario de un bien inmueble no goza de estas facultades cuando es perturbado por el movimiento *Okupa*, ya que no puede éste ni usar, ni disponer ni disfrutar de su vivienda. Por consiguiente, existen unos medios jurídicos a disposición del propietario para que éste recupere el dominio perdido sobre su habitáculo, tal y como se explicará posteriormente.

En este punto, cabe recalcar que doctrinalmente se ha definido la propiedad como el señorío más amplio que se puede tener sobre una cosa⁴¹. En abstracto, podemos decir que el propietario tiene las facultades de gozar y disponer más amplias sobre su objeto, dentro de unos límites establecidos por el legislador que iremos viendo a lo largo de dicho trabajo.

Se podría pensar que la descripción que contienen el artículo 541-1 CCCat sobre el derecho de propiedad (analizada anteriormente) es liberal y que enfatiza el carácter absoluto del dominio, pero este precepto no puede entenderse desligado del que le sigue, el art. 541-2 CCCat, al que luego nos referiremos, en el que se hace expresa mención de la función social de la propiedad y de los límites y restricciones a los que está sometido el derecho. Con todo esto, es evidente que hubiera sido mucho más correcto que la definición del derecho de propiedad⁴² ya contuviera la referencia a su función social y no que se tuviera que recurrir a un precepto distinto, puesto que la función social es el elemento integrante del derecho de propiedad. En realidad, la suma del art. 541-1 y 2 CCCat lo que hace es sintetizar la evolución del concepto de propiedad desde las codificaciones del siglo XIX.

En definitiva, el derecho de propiedad surge como rechazo al régimen feudal, a la vez que como afirmación de los derechos burgueses. De este modo, se convierte en un poder omnímodo sobre el que se basa el orden económico, en el que no cabe intervención del Estado ni injerencias de terceros. El art. 544 del Código Civil francés

⁴¹ STS 3 de diciembre de 1946.

⁴² HATTENHAUER, H. Conceptos fundamentales del Derecho Civil. Pág. 106. *El concepto moderno de propiedad, así como la idea de posesión es tan antigua como la misma humanidad. Sin embargo, la propiedad como concepto jurídico es una cosa aún nueva y, por esa razón, está sometida a fuertes contradicciones. En el derecho español, esta tensión se observa en los art. 33 CE y 348 CC, ya que el primero es clara consecuencia del estado social, mientras que el segundo deriva claramente de una ideología liberal. En este sentido, el núcleo que caracterizaba la ideología que se transmitía en los Códigos y que se refleja fundamentalmente en las definiciones jurídicas de la propiedad hacen que este derecho se considere inviolable y sagrado, explicándose por medio de la técnica de los derechos subjetivos. Así, la propiedad será el paradigma de los derechos subjetivos, en tanto que resulta una manifestación de la libertad de la persona y, en consecuencia, su esencia consistirá en la posibilidad de excluir a cualquier persona de las cosas que son objeto de la propiedad.*

expone que *la propiedad es el derecho de gozar y disponer de cosas de la manera más absoluta, con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes o reglamentos*. El Código Civil español, en su art.348, recuerda la existencia de limitaciones establecidas por ley para hacer uso de este derecho. Sin embargo, cabe destacar que poco después de que entrará en vigor dicho Código Civil, comenzó a forjarse el término *función social de la propiedad*. De esta manera, se empezó a entender la propiedad como deber además de como derecho, teoría que pronto tuvo acogida en España, pues, por ejemplo el Vizconde de Eza ya se refirió a ella en 1915. No obstante, el concepto de propiedad como función social no cristalizó hasta la Constitución de 1978.

3.2 La función social de la propiedad

La propiedad no es un derecho absoluto y cede ante las leyes y la sociedad, tal y como hemos comentado en el apartado anterior. Asimismo, la Constitución Española de 1978 reconoce, en su art.33, la función social del derecho a la propiedad privada y a la herencia. Este concepto es relevante para conocer los límites que tiene el legítimo propietario de un bien inmueble sobre su dominio.

El derecho a la propiedad y a la herencia aparecen unidos en la Carta Magna. En realidad se trata de dos derechos distintos, de los cuales, el derecho a la herencia se deriva directamente del derecho a la propiedad privada, que se impone como elemento nuclear. Sin el derecho a la propiedad privada no tendría sentido el derecho a la herencia. En cambio, resulta posible pensar en la existencia del primero sin el segundo. Ahora bien, el derecho a la propiedad privada consiste en el derecho a poseer, a usar y a gozar de unos bienes propios, que incluye el de que su titular pueda disponer de los mismos, incluso después de su fallecimiento.

El derecho a la propiedad privada fue un factor inicial determinante del modelo constitucional⁴³. Sin embargo, el concepto de propiedad ha vivido en los últimos siglos un proceso de evolución y de diferenciación interna. La propiedad ha perdido su carácter de poder ilimitado de usar y abusar de las cosas y, al mismo tiempo, a través de la ley, ha ido adaptándose a una nueva realidad jurídica. Por este motivo, el derecho a la propiedad ha aceptado en su configuración limitaciones derivadas de

⁴³ DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Pág. 114. *Los primeros Estados constitucionales se basaron en la defensa de la propiedad privada, hasta tal punto que ésta se convirtió en el eje del nuevo sistema político. La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia (1789) llegó a declarar el derecho a la propiedad como sagrado e inviolable en su art. 17.*

su función social en los estados contemporáneos. Por ello, el artículo 33.2 de la Constitución Española establece que *la función social de estos derechos* (la propiedad y la herencia) *delimitará su contenido, de acuerdo con las leyes*. Por tanto, el derecho de propiedad está limitado por lo que establece la normativa legal vigente. Cabe destacar que nuestra Constitución reconoce el derecho a la propiedad y a la herencia, pero estos derechos están incluidos en la Sección Segunda, del Capítulo Segundo del Título I y no en el Capítulo Primero que recoge los Derechos Fundamentales en la Carta Magna. Así, no podemos enmarcar el derecho a la propiedad como fundamental y con un tratamiento y protección especial.

Con todo lo dicho, vemos como los derechos a la propiedad y a la herencia quedan sometidos a una reserva de ley ordinaria, tal y como recoge el art. 33.2 CE. Además, este reconocimiento del derecho a la propiedad privada y a la herencia conlleva que *nadie podrá ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto en las leyes* (art.33.3 CE). Por tanto, sólo el estado podrá privar a un individuo de un habitáculo con una causa justificada y pagándole un precio justo por ello⁴⁴, pero en ningún caso podrá ser un *Okupa* quién prive a un legítimo propietario de su dominio sobre una vivienda.

Por consiguiente, hay que mencionar que se subordina netamente la propiedad privada a su función social, determinada por la ley. Asimismo, la expropiación mediante indemnización no consiste, pues, en una negación del derecho de propiedad, sino que es el resultado de que los intereses públicos pueden y deben prevalecer sobre los intereses privados, hasta el punto de justificar su sacrificio. En definitiva, su justificación se encuentra en que los derechos a la propiedad privada y a la herencia no tienen un contenido ilimitado, ya que su función social es parte integrante del contenido mismo del derecho⁴⁵.

Hay que mencionar que el Tratado de la Comunidad Europea, en su art. 222, reconoce el derecho a la propiedad, aunque atribuye a cada estado miembro la

⁴⁴ El art. 159.4 b) del Estatut de Catalunya de 2006 reconoce a la Generalitat la competencia ejecutiva en materia de expropiación forzosa para << establecer criterios de valoración de los bienes expropiados según la naturaleza y la *función social* que tengan que cumplir estos bienes, de acuerdo con la legislación estatal >>.

⁴⁵ La STSJC de 17 de julio de 2006 menciona << *la función social que, con carácter general, se impone como límite al derecho de propiedad*>>.

competencia para que determine su régimen jurídico propio, teniendo en cuenta el principio de trato no discriminatorio⁴⁶.

El Código Civil de Cataluña incluye en su normativa el concepto de *interés general* en el artículo 541-2 en el que aborda el tema de la propiedad. En el citado precepto expone que *las facultades que otorga el derecho de propiedad se ejercen de acuerdo con la función social, dentro de los límites y con las restricciones que establece la ley.*

Según este artículo, son los propios derechos los que reciben la limitación, no las facultades del propietario. Por tanto, queda poco claro si cuando se nombra *los límites y restricciones de las leyes* se refiere a que las facultades del derecho de propiedad quedan limitadas por las leyes o si es la función social la que está limitada por éstas, ya que la Constitución, en su apartado tercero, hace referencia a los límites legales establecidos sobre la manera de privar a alguien de sus bienes y derechos.

El derecho de propiedad es un derecho incuestionable que no se puede poner en duda por la función social del mismo⁴⁷. Dicha función no puede, en ningún caso, poner en peligro el *contenido esencial* de la propiedad. La Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981 define lo que se entiende por *contenido esencial* de este precepto, es decir, nombra y detalla aquella parte del contenido del derecho subjetivo sin la que se perdería su peculiaridad o se desnaturalizaría. Conviene tener claro esta característica del derecho de propiedad para analizar más adelante qué tipo de acciones y actuaciones podemos desarrollar para recuperar la propiedad de un inmueble ante una *okupación*.

Ahora bien, hay que destacar que el derecho a la vivienda, que también menciona la Constitución, no puede servir como límite al derecho de propiedad. El derecho a la vivienda más que un derecho social consiste en un principio de la política social. Por

⁴⁶ Sentencias Nold y Hauer. STJCE 4/73 de 14 de mayo de 1974 y 44/79 de diciembre de 1979. En el asunto Nold el Tribunal se muestra bastante explícito en materia de protección de derechos fundamentales y reitera la doctrina acuñada en la sentencia Internationale Handelsgesellschaft, insistiendo en que los derechos fundamentales forman parte de los principios generales del Derecho e insiste en que los tribunales han de salvaguardarlos y garantizarlos. Por su parte, la Sentencia Hauer reitera claramente la relación entre las garantías comunitarias de protección de los derechos fundamentales y los principios estructurales de los ordenamientos constitucionales nacionales en materia de derechos fundamentales.

⁴⁷ STC de 26 de marzo de 1987.

este motivo, decimos que su contenido concreto depende de la configuración legal, por lo que el fenómeno *Okupa* está fuera de este ámbito. En realidad, más que un derecho a una vivienda, lo que hay es una obligación de los poderes públicos de realizar una política activa de habitáculos, y este *derecho* opera como título que habilita al poder administrativo para limitar otras facultades⁴⁸. Así pues, los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las prestaciones que a éste respecto establezcan las administraciones públicas, pero no pueden reclamar una casa ni nada por el estilo. Es necesario tener clara esta diferencia para analizar con profundidad el fenómeno *Okupa* y entender que esta reivindicación que alega este grupo contracultural no se sostiene en nuestro ordenamiento.

El derecho de propiedad, tal y como hemos comentado, reconoce la función social y contribuye a que el legislador pueda configurar las concretas facultades del dueño, y establecer límites en determinadas situaciones: por ejemplo, incrementar los impuestos para las segundas residencias, obligar (en los procesos de urbanización) a ceder parte del aprovechamiento urbanístico para fines de interés general, etc. Sin embargo, no hay que olvidar que esto depende de la opción política que anime al legislador en cada caso.

3.3 La protección jurídica de la propiedad en el Derecho Catalán

El ordenamiento jurídico pone a disposición del propietario una serie de acciones judiciales que protegen su derecho. Es útil conocer estas actuaciones para analizar los supuestos de *okupación* que estamos explicando en dicho trabajo y para ver qué actuaciones puede desarrollar el legítimo propietario para recuperar el dominio sobre su vivienda.

Las acciones más relevantes que contempla el Código Civil de Cataluña son la reivindicatoria y la negatoria. Además, también existe la acción declarativa que tiene como finalidad reconocer el dominio de la persona que interpone dicha actuación. A continuación, vamos a analizar estos distintos modos de protección de la propiedad.

3.3.1 La acción reivindicatoria

De acuerdo con el art. 544-1 CCCat, la acción reivindicatoria *permite a los propietarios no poseedores obtener la restitución del bien ante los poseedores no propietarios, sin perjuicio de la protección posesoria que las leyes reconocen a los*

⁴⁸ STS de 26 de junio de 1998.

poseedores. Por tanto, se trata de una acción que tiene como objetivo recuperar la propiedad. En el caso de las *okupaciones* sería la acción que podría desarrollar el legítimo propietario de la vivienda *okupada* ante las personas que se hubieran alojado en ella sin permiso. Es, pues, aquella actuación que compete al propietario no poseedor para que obtenga el reconocimiento de su dominio y la condena del poseedor no propietario a la restitución de la cosa. Se trata de una acción real, ejercitable *erga omnes*, es decir, contra quienquiera que perturbe al propietario. Además, es de condena y restitutoria.

Cabe destacar que el carácter restitutorio es inherente a la acción reivindicatoria, ya que si el propietario únicamente pretendiera el reconocimiento judicial de su derecho, sin reintegración de la posesión, debería acudir a una acción meramente declarativa de dominio.

La jurisprudencia⁴⁹ de nuestro país ha consolidado que dicha acción exige la concurrencia de tres requisitos: un título legítimo de dominio en el reclamante, la identificación plena de la cosa que se pretende reivindicar, y la detentación injusta de quien posee la cosa y a quien en definitiva se le reclama.

Así pues, el reivindicante tiene que probar su dominio y el modo en que adquirió la propiedad, acreditando la existencia de un título o la concurrencia de los requisitos necesarios para demostrar la usucapión, en el supuesto en que hubiera adquirido así la propiedad⁵⁰. Para realizar esta comprobación, se admite cualquiera de los medios de prueba aceptados en derecho⁵¹. En este sentido, hay que tener presente la presunción de titularidad que resulta del hecho de la inscripción en tanto que titular en el Registro de la Propiedad (art. 38 de la Ley Hipotecaria). Esto obligará al

⁴⁹ Sentencias TSJC : 30 de junio de 2006, 21 de septiembre de 2006, 12 de julio de 2006 y 15 de diciembre de 2005, entre otras.

⁵⁰ En cuanto a la prueba del título de propietario que incumbe al reivindicante, hay que tener en cuenta que al demandado le basta con oponerse a la demanda, negando la concurrencia de los requisitos de la reivindicatoria y, en particular, desvirtuando la titularidad del actor, sin que sea necesaria la reconvencción en que solicite el reconocimiento de su condición de verdadero dueño (STS de 20 de junio de 2003). Es evidente que ello puede tener como consecuencia que el reivindicante que es verdadero propietario pero cuya pretensión es desestimada – por no acreditar suficientemente alguno de los tres requisitos explicados – no obtenga la restitución de la cosa y que el demandado la siga poseyendo, pese a carecer de título dominical, con lo que se origina una situación anómala en que el dueño carece de facultades dominicales y el poseedor es propietario.

⁵¹ DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Pág. 139. *La jurisprudencia, en la práctica, no viene exigiendo una prueba absoluta, sino que se muestra flexible, por ejemplo la STS de 7 de mayo de 2004, observándose a veces que se lleva a cabo una comparación entre los títulos formales aportados por las partes para decidir cuál presenta mayor verosimilitud, en particular cuando una reconstrucción perfecta de la historia del título es inalcanzable.*

poseedor reivindicado a ser él quien tenga que probar que el titular registral no es el verdadero propietario⁵².

A diferencia de las acciones posesorias, el objeto de la discusión no lo constituye ahora quién es el poseedor actual (*ius possessionis*), sino a quien corresponde el derecho a poseer la cosa (*ius possidendi*). Por esta razón, la legitimación pasiva de esta acción corresponde a quién posee el bien indebidamente, es decir, sin título que lo legitime. En este caso el *Okupa*.

Por tanto, si el poseedor posee en virtud de un título de dominio, deberá ejercer a la vez -reconviniendo- la acción de nulidad de aquel título, pues no cabe que concurren títulos dominicales distintos a favor de personas diferentes, salvo que se trate de títulos compatibles o que la nulidad del título del reivindicado sea consecuencia necesaria de la acción ejercitada. En dicho caso, la defensa del reivindicado podrá basarse en que no posee o en que posee en virtud de un título de dominio válido.

Finalmente, el reivindicante (el legítimo propietario) debe identificar perfectamente el bien que reclama, proporcionando una descripción que sea coincidente con la cosa que posee el sujeto pasivo de la acción (el *Okupa*). Así pues, si la prueba del actor es suficiente y triunfa su acción reivindicatoria, el demandado, es decir, el *Okupa* deberá restituir la cosa y habrá que proceder a la liquidación del estado posesorio.

La acción reivindicatoria es imprescriptible (art. 544-3 CCCat), salvo que se haya usucapido el derecho por un tercero. De este modo, el dueño permanece legitimado para ejercitar la acción de defensa de su derecho de propiedad mientras conserve su titularidad sobre el mismo.

3.3.2 La acción declarativa de dominio

Como hemos mencionado anteriormente, una de las acciones que protege el dominio es la declarativa, cuya finalidad radica en el hecho de reconocer el dominio de la persona que interpone este acto.

Cabe destacar que el Código Civil Catalán no recoge dicha actuación en el Capítulo IV del Título IV, regulador de las acciones que protegen la propiedad. Sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ha considerado esta

⁵² *La constancia en el catastro inmobiliario no determina la titularidad civil, por tratarse de un registro meramente administrativo con finalidad fiscal, aunque sí puede valorarse libremente como indicio de que el dominio corresponde al titular catastral (STS de 24 de abril de 1994 y de 26 de mayo de 2000).*

acción como una forma legítima para proteger la propiedad, tal y como muestran las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de julio y de 11 de diciembre de 2003.

La acción declarativa de dominio se distingue de la acción reivindicatoria por su falta de carácter restitutorio⁵³. Se trata de una acción personal cuyo objeto consiste en el reconocimiento del derecho de propiedad del actor. Por esta razón, se interpone contra quien discute la propiedad sin afectar a la posesión. Las circunstancias que deben acreditarse para que prospere dicha acción son la prueba del dominio del actor (que acredite que se trata del legítimo propietario del bien) y la identificación de la cosa. Así pues, estas características coinciden con los requisitos que se necesitan para ejercer la acción reivindicatoria.

En definitiva, dicha acción no tiene demasiado sentido, puesto que sólo pretende que el juez determine que una persona es la legítima titular de un bien, pero no tiene como objetivo conseguir la posesión de éste, es decir, poder usar, disfrutar y disponer del mismo. Por tanto, con esta acción los *okupas* podrían continuar disfrutando de un inmueble de nuestra propiedad, reconocida como tal en sentencia judicial.

3.3.3 La acción negatoria

La acción negatoria, que carece de regulación sistemática en el Código Civil español⁵⁴, tradicionalmente era conceptuada como un mecanismo del que podía valerse el propietario para excluir a los terceros que pretendían irrogarse derechos reales sobre su finca, principalmente servidumbres, con lo que en esencia defendía la libertad del dominio. Dicha acción, estaba limitada, básicamente, al propietario que pretendía excluir a terceros del derecho de servidumbre.

Sin embargo, con la entrada en vigor de la Ley 13/1990 se amplió el alcance de la acción negatoria. De acuerdo con la Exposición de Motivos de la citada norma, *la acción negatoria permite al propietario hacer cesar todas las perturbaciones ilegítimas de su derecho que no sean objeto de la acción reivindicatoria*. Así pues,

⁵³ Como dice la STSJC de 11 de diciembre de 2003, *la acción reivindicatoria va más allá que la acción meramente declarativa o de <<constatación de la propiedad>>, pues <<no se detiene en la obtención del reconocimiento dominical, sino que, además, pretende la recuperación de la finca>>. En cambio, la acción meramente declarativa tiene eficacia limitada y si prospera no puede solicitarse en ejecución la condena del demandado vencido a la restitución de la cosa* (STSJC de 17 de julio de 1995).

⁵⁴ STS 9 de abril de 1989, reconoce la acción negatoria en el Derecho Civil español, aunque no esté recogida de forma sistemática en el mismo.

vemos como la ley pretende abarcar tanto a las perturbaciones jurídicas (servidumbres, etc.) como a las perturbaciones materiales. Este último caso sería el supuesto de las inmisiones producidas por actos ilícitos. Además, la ley amplía el ámbito de actuación de la acción negatoria que no sólo afectará a las perturbaciones presentes, sino que también a las futuras y previsibles. Esta configuración es la que ha adoptado el Libro V del Código Civil Catalán, ya que el art. 544-4.1 establece que *la acción negatoria permite a los propietarios de una finca poner fin a las perturbaciones e inmisiones ilegítimas en su derecho que no consistan en la privación o retención indebida de la posesión, así como exigir que no se produzcan perturbaciones futuras y previsibles del mismo género*. Asimismo, el art. 544-61 CCCat. añade que *la acción negatoria tiene por objeto la protección de la libertad del dominio de los inmuebles y el restablecimiento de la cosa al estado anterior a una perturbación jurídica o material*.

Con todo esto, nos damos cuenta que mediante la acción negatoria se consigue que cesen las perturbaciones ilegítimas no consistentes en la privación o retención indebida de la posesión, ya que esto sería objeto de la acción reivindicatoria⁵⁵. Por tanto, podemos afirmar que mientras la acción reivindicatoria procede cuando un tercero ejerce la tenencia o la posesión de la cosa sin la correspondiente autorización del propietario, la negatoria persigue la cesación de un perjuicio actual o la abstención de una amenaza de futuro al dominio. Asimismo, la acción negatoria pretende el restablecimiento de la cosa a su estado anterior a la perturbación.

En cuanto a la legitimación para accionar la negatoria⁵⁶, corresponde al propietario del inmueble perturbado, así como a los titulares de derechos reales posesorios en cosa ajena, como el usufructuario (art.544-4.2 CCCat), pero no a los titulares de un derecho obligacional, como el arrendatario, que deberá ampararse en vía de interdicto.

Los presupuestos del ejercicio de la acción negatoria son los siguientes: la perturbación, que debe ser ilegítima, y el perjuicio, es decir, que nos cause un daño.

⁵⁵ PUIG FERRIOL, LLUIS; ROCA I TRIAS, ENCARNA; ABRIL CAMPOY, JUAN MANUEL; AMAT LLARI, MARÍA EULALIA. Institucions de Dret Civil de Catalunya. Pág. 307. *Según Egea, no se excluye la posibilidad que situaciones de inactividad produzcan también perturbaciones que puedan ser una fuente de peligro, ya que el art. 544-4.1 permite ejercer la acción negatoria para exigir la abstención de perturbaciones futuras y previsibles.*

⁵⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 28 de junio de 1999.

Asimismo, la perturbación no puede consistir en una privación o retención de la posesión, pues entonces procedería la acción reivindicatoria, sino que ésta ha de ser ilegítima, es decir, que no haya obligación de soportarla.

Como se ha indicado anteriormente, la acción negatoria se dirige tanto a evitar las perturbaciones presentes como las previsiblemente futuras. Por ello, es posible distinguir una acción de cesación para las presentes y una de abstención para las futuras, tal y como recoge el CCCat de forma detallada.

Finalmente, señalar que es difícil poder aplicar esta acción ante el movimiento *Okupa* para recupera el dominio de nuestra vivienda, dado que sería más adecuado acudir a la acción reivindicatoria, ya que se trata de una privación de la posesión. Asimismo, hay que mencionar que el Código Civil de Catalunya expone que la acción negatoria es imprescriptible, salvo que se haya consumado la usucapión del derecho real con que se atentaba contra la libertad del dominio, de modo que mientras se mantiene la perturbación existe legitimación para interponer la acción.

4. Medios de tutela jurídica: el juicio verbal

En el epígrafe anterior hemos explicado de forma detallada qué tipo de acciones puede llevar a cabo el propietario de un bien inmueble para defender su dominio sobre éste. A continuación, vamos a tratar el tema de los medios de tutela frente a las *okupaciones* para saber qué tipos de procesos hay que ejercer para recuperar la propiedad y/o la posesión de los bienes inmuebles, de acuerdo con lo que establece la LEC.

4.1 Análisis de los medios de tutela jurídica (Art. 250 LEC)

Los medios de tutela frente a las *okupaciones* no constitutivas de delito aparecen recogidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), en el ámbito del juicio verbal. Hay que considerar que se trata de un medio relativamente rápido para obtener la tutela de los jueces y tribunales. Así pues, vamos a analizar los diferentes procedimientos que recoge el artículo 250 LEC para proteger la propiedad y la posesión.

4.1.1 El juicio verbal para la tutela sumaria de la posesión

En este apartado vamos a explicar el juicio verbal ideado para la tutela sumaria de la posesión de una cosa o un derecho inmobiliario y que se puede aplicar en los casos en que alguien haya sido despojado de su posesión o perturbado en su disfrute.

Este tipo de litigio viene recogido en el art. 250.1.4º LEC, y se trata del antiguo interdicto para recuperar la posesión. Dicho precepto expone lo siguiente: *se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas 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.*

Por tanto, en este tipo de juicio habrá que probar que se tenía la pacífica posesión del bien, no siendo necesario acreditar la propiedad o derecho de posesión sobre el mismo, ya que este tema entraría dentro del ámbito del juicio declarativo con efecto de cosa juzgada.

4.1.2 El juicio verbal de desahucio por precario

Es una modalidad del juicio por desahucio que recoge el art.250.1.2º LEC. Su diferencia es que en el desahucio del apartado 1º del artículo 250 no existe un contrato de arrendamiento ni tiene que mediar el impago de rentas o cantidades debidas.

El art. 250.1.2º expone que *se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca.*

Este supuesto se asemeja perfectamente al segundo de los preceptos contemplados dentro del artículo 245.2 del Código Penal, es decir, el *mantenerse dentro del inmueble sin el consentimiento del titular*. Como es bien sabido, la figura del precario está contemplada también dentro del Código Civil en su artículo 1750 que lo recoge como una modalidad de comodato⁵⁷. Dicho artículo afirma que *si no se pactó la duración del comodato ni el uso a que había de destinarse la cosa prestada, y éste no resulta determinado por la costumbre de la tierra, puede el comodante reclamarla a su voluntad. En caso de duda, incumbe la prueba al comodatario.*

Por tanto, el juicio verbal de desahucio por precario atiende al caso en el que existe un consentimiento inicial por parte del titular para que una tercera persona se ocupe de su bien. Sin embargo, posteriormente se revoca este consentimiento, convirtiéndose en ilegítima la ulterior ocupación del bien mencionado.

⁵⁷ Sentencias de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 10 de Octubre de 2001 y de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 27 de julio de 2001.

Los requisitos que deben tener las demandas de juicio verbal para la tutela de la posesión en caso de precario son, en primer lugar, que se acredite la legítima propiedad o la posesión real de la finca por el demandante a título de dueño o cualquier otro derecho real que le permita su disfrute y, en segundo lugar, que el demandado tenga la posesión material carente de título y sin pago de merced alguna. Asimismo, cabe destacar que es un proceso de tipo plenario con efecto de cosa juzgada y sin límite alguno a la hora de debatir cuestiones dentro del procedimiento.

4.1.3 El juicio verbal para la efectividad de los derechos reales inscritos

Este tipo de procedimiento se encuentra recogido en el artículo 250.1.7º LEC que fija lo siguiente: *se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas que, instadas por los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad, demanden la efectividad de esos derechos frente a quienes se oponga a ellos o perturben su ejercicio, sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o la perturbación.*

Así pues, este tipo de procedimiento se utilizará en aquellos casos en los que la propiedad o el derecho en cuestión se encuentran registrados (en el Registro de la Propiedad) y el ocupante no tenga derecho alguno inscrito en el Registro, con las consecuencias que esto conlleva, ya que el titular que está inscrito tiene la presunción de ser el legítimo propietario del inmueble, salvo prueba en contrario de la otra parte⁵⁸.

Asimismo, cabe señalar que dicho procedimiento ofrece una gran ventaja al titular del dominio, ya que el artículo 444.2 de la LEC impone al demandado la obligación de prestar caución si pretende oponerse a la demanda.

Básicamente, estos son los procesos que enmarcan el juicio verbal, a través de los cuáles puede conseguirse la tutela de los derechos de propiedad y posesión por parte de los titulares que vean perturbados sus legítimos intereses, sin perjuicio de que puedan acudir, posteriormente o simultáneamente, a la vía penal.

En cuanto a sus efectos, estos tres procesos no son iguales. Así, salvo el juicio de desahucio por precario, el resto de los otros dos descritos no tienen efectos de cosa juzgada material de acuerdo con lo que establece el artículo 447.2 y 447.3 LEC.

⁵⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 20 de octubre de 2009.

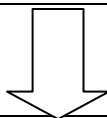
Otro medio de protección, un poco dudoso, pero que también se podría aplicar para recuperar la posesión de un inmueble sería el de interponer una demanda de juicio ordinario, pidiendo una medida cautelar del artículo 727 LEC (dentro del apartado 7º. o el genérico del apartado 11º de dicho precepto). Sin embargo, la existencia del juicio verbal sumario para la protección de la posesión hace un tanto inútil esta medida, habida cuenta de que en el caso de las medidas cautelares hay que prestar caución de acuerdo con el art. 737 LEC.

4.2 Esquema del juicio verbal con las especialidades de los procedimientos para la tutela sumaria de la posesión

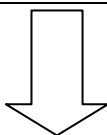
En el apartado anterior, hemos analizado las distintas características de los procedimientos del juicio verbal que recoge el artículo 250 LEC para la tutela sumaria de la posesión. A continuación, pretendemos explicar de forma sintética los pasos que tenemos que seguir para poder recuperar la posesión de un inmueble, aplicando los procedimientos mencionados anteriormente y las acciones que hay que llevar a cabo. Por este motivo, hemos realizado un esquema aclaratorio sobre este asunto de suma importancia.

4.2.1 Esquema general del juicio verbal (art.250 LEC) con las características de la tutela sumaria de la posesión.

Se inicia mediante **Demanda Sucinta**: *El juicio verbal principiará mediante demanda sucinta, en la que se consignarán los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o los domicilios en que pueden ser citados, y se fijará con claridad y precisión lo que se pide (art. 473.1 LEC).*



Asimismo, el artículo recogido anteriormente, expone en su apartado tercero, la posibilidad de ofrecer condonación de parte de la deuda con la condición de que se produzca el desahucio de la finca.

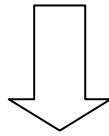


- **Plazo**: Un año para el ejercicio de los derechos de retener y recobrar la posesión (art. 439 LEC y 1968 CC)

- Especialidades para que sea admitida la demanda en el caso de la tutela de derechos inscritos en el Registro de la Propiedad (art. 439.2.3 LEC).

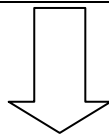
- a) Ha de expresarse medidas por el demandante.
- b) Ha de pedirse caución o renunciar expresamente a ella.
- c) Ha de acompañar a la demanda certificación literal del registro de la propiedad que de prueba de la vigencia del derecho cuya tutela se pretende

- Especialidades procedimiento de desahucio. El demandante ha de indicar en la demanda cuáles son las causas que permitirán enervar el desahucio por el demandado.



Admisión de la demanda y traslado a la parte demandada con fijación de la vista que tendrá que celebrarse, al menos, en el plazo de diez días, sin que pueda exceder de veinte (art.440 LEC).

En el caso del juicio de desahucio se apercibirá al demandado de la posibilidad de enervar el desahucio pagando las cantidades debidas. Si no compareciese en la vista se decretará el desahucio automáticamente. Sólo se permitirá el enervamiento una vez o si se hubiese requerido el pago fehacientemente antes de la presentación de la demanda (art.22.4 LEC).



Vista del juicio y sentencia. Se dictará sentencia en el plazo de cinco días en el caso de los juicios de desahucio. Las partes habrán de acudir a la vista con los medios de prueba de los que quieran valerse, sin perjuicio de los que se aportasen en la demanda, incluidos la petición de citación judicial de testigos (en la demanda o en el plazo de tres días desde la notificación de esta).

En el resto el plazo es de diez días. Las sentencias de tutela sumaria de la posesión y las de la recuperación de finca rústica o urbana no tendrán efectos de cosa juzgada, así como las de protección de derechos reales inscritos.

En definitiva, acabamos de analizar las características que tiene el juicio verbal con las especialidades de los procedimientos del artículo 250 LEC para la tutela sumaria de la posesión. Mediante este esquema hemos visto de forma clara todas las acciones que se desarrollan en un juicio verbal para recuperar la posesión de un bien inmueble.

4.3 El problema de la identificación de los *okupantes*

Una de las dificultades a las que se puede enfrentar el legítimo propietario de un bien inmueble, a la hora de interponer una demanda, es la de identificar a los *okupantes* de su vivienda⁵⁹. Por tanto, en este epígrafe, vamos a abordar el tema de la identificación de la legitimación pasiva en el proceso civil.

El problema práctico que se plantea ante la jurisprudencia es como dar cumplimiento al mandato del párrafo segundo del art. 704 LEC, que *impone la identificación por el propietario no poseedor de las personas concretas* que ocupan el inmueble, en dicho caso.

Cabe señalar que es complicado desarrollar este precepto, ya que los *Okupas* forman parte de un movimiento social que dificulta, incluso imposibilita en muchos casos, la identificación de sus miembros.

En este sentido, hay que resaltar que los *Okupas* suelen alternar a las personas que se instalan en la vivienda cuyo desalojo se pretende conseguir con la demanda y esto comporta emplazarlos individualmente al proceso ya iniciado con las dificultades que ello genera. Por tanto, identificar a los *Okupas* se puede convertir en un gran obstáculo para los legítimos propietarios, en el momento de realizar e interponer su demanda para recuperar la posesión de su habitáculo.

Ante esta situación, la jurisprudencia entiende que en los casos de *okupación* en los que resulta imposible identificar a sus miembros, procede considerar a dichos inquilinos como un ente o unión de facto, pudiendo designarles genéricamente como *ignorados ocupantes* y efectuando el emplazamiento de estos mediante edictos en la puerta de entrada de la finca registral. Por consiguiente, con este proceder se da cumplimiento al mandato que al actor impone tanto el art. 704.1 párrafo segundo, como el art. 155 LEC, quedando la relación jurídico procesal válidamente constituida.

⁵⁹ STS de 25 de febrero de 1992.

A modo de ejemplo, vamos a analizar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, Sección 2.ª, de 7 de mayo de 1998, que resuelve la cuestión de la legitimación pasiva, con la aplicación del art. 7.3 de la LOPJ. En la referida sentencia se demandó a las personas que giraban o actuaban bajo el nombre de *Casal Popular la Maret* por constar esa identificación en la finca. En dicho proceso, una de las demandadas alegó falta de legitimación pasiva al carecer de personalidad propia, al ser ésta una mera identificación de un colectivo de personas que debían ser demandadas individualmente, al no guardar relación entre ellas, ni entre éstas y el mencionado *Casal Popular*.

Sin embargo, la Audiencia Provincial de Girona rechazó tal argumentación al aplicar la LOPJ, que en su art. 7.3 reconoce *la legitimación de las corporaciones, asociaciones, o grupos que resulten afectados, a fin de proteger los intereses colectivos e incluso los difusos, potenciando así la legitimación al admitir la intervención activa o pasiva en el proceso de personas o incluso grupos que mantengan una relación con el objeto de la litis, reputada legalmente suficiente para que comparezcan en la causa.*

Por tanto, esta Sentencia viene a intentar identificar al movimiento *Okupa* como un ente o unión de facto que sin una estructura orgánica reglada responde a unos mismos parámetros en la ocupación del inmueble, que pueden llegar a denominarse asociación, centro o asamblea.

Por consiguiente, la mencionada Sentencia desestima la falta de litisconsorcio pasivo necesario alegada por una de las demandadas al no ser identificada en la demanda escrita. Puesto que, al actuar los componentes del *Casal* de forma asamblearia y sin estructura jerárquica, *puede comparecer en juicio representado por cualquiera de ellos a quien se otorgue facultad de gestión*, como era el caso de la demandada que formuló la falta de litisconsorcio pasivo.

Así pues, la innecesaridad de demandar a cada uno de los integrantes en la ocupación es proclamada por dicha Sentencia al referirse a: (...) *no es suficiente la existencia de un simple interés en el resultado del litigio, para que haya que demandar a todos los que puedan estar afectos por el mismo, ya que se trata de un resultado reflejo que no ampara la doctrina del litisconsorcio pasivo necesario(...)*⁶⁰.

⁶⁰ Criterio mantenido en las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 1991, 25 de febrero de 1992 y 3 de noviembre de 1994.

Por tanto, la citada Sentencia establece que, en este caso, puede comparecer en juicio *la parte demandada representada por cualquiera de los ocupantes a quien se le otorgue la facultad de gestión*, por lo que se evitan las imperfecciones del proceso que podrían producirse al abandonar la ocupación un miembro subjetivo identificado o entrar en ésta otro sujeto que compareciera en el proceso pocos días antes de la fecha señalada para el juicio.

De otro modo, nunca podría celebrarse juicio oral, si en los inmediatos días anteriores a éste compareciera en el proceso un nuevo miembro *Okupa* que manifestase tener interés en el pleito y solicitase que se le considerara parte demandada.

Ahora, con esta solución jurisprudencial, al entender a la parte demandada como un ente o unión de facto, cualquier modificación o variación en sus miembros no tiene efectos dilatorios ni suspensivos en el proceso, considerándose el emplazamiento efectuado suficiente para que comparezcan en el juicio oral los que manifiesten tener interés en él.

La Audiencia Provincial de Girona, en la Sentencia referida entiende que no se produce indefensión en esta forma de notificación *genérica* al quedar garantizados los principios de contradicción, audiencia y defensa, por lo que la citación al colectivo ha de considerarse plenamente eficaz al llegar a su destinatario.

En el supuesto analizado se demandó nominalmente a un *Casal* por aparecer esta identificación en la finca. En el caso de que el colectivo *Okupa* no aparezca identificado cabe la citación y el emplazamiento de forma genérica a los *ignorados ocupantes*.

En efecto, ciertamente en determinadas ocasiones, aunque la Ley no lo imponga de modo expreso y a fin de que la relación jurídica procesal quede válidamente constituida, es necesario e imprescindible que el actor dirija su demanda contra todos los que tengan evidente y legítimo interés en la acción ejercitada y puedan resultar afectados por las declaraciones de la Sentencia. Por este motivo, se recomienda emplazar al proceso a los *ignorados ocupantes*, siempre que no sea posible identificar a cada uno de los miembros del movimiento *Okupa*.

Así pues, el hecho de utilizar la fórmula de los *ignorados ocupantes* permite dirigirse contra una multitud indeterminada de personas que pueden variar a lo largo del proceso. Además, se impide que el cambio de sujetos ocupantes derive en una

continua suspensión del procedimiento. Asimismo, hay que señalar que los *ignorados ocupantes* siempre serán parte codemandada, habilitando cualquier nueva entrada en la finca ocupada sin que ello motive nuevo emplazamiento⁶¹.

En definitiva, la solución que ha aportado la jurisprudencia permite al legítimo propietario poder interponer una demanda para recuperar la posesión de su bien inmueble sin necesidad de identificar a los *okupantes* de éste.

⁶¹Ello es admitido por la SAP de Barcelona, Sección 4.ª, de 31 de mayo de 2002, en la que los <<*ignorados ocupantes*>> de los pisos ocupados fueron citados mediante edictos y a través del sistema edictal les fueron comunicadas todas las resoluciones recaídas en el procedimiento; admitiendo finalmente la Sentencia el desahucio <<*contra cualquier persona que disfrute o tenga en precario la finca*>>; doctrina recogida posteriormente en la Sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia núm. 2 de Esplugues de Llobregat (Barcelona) en el juicio verbal 466/2005.

III. DERECHOS DE LOS OKUPADORES

Antes de analizar los derechos de los *Okupas*, tenemos que tener claro si estos son poseedores o detentadores, puesto que dependiendo de cómo los clasifiquemos, los *Okupas* tendrán unos derechos u otros. Por este motivo, antes de explicar nuestra postura al respecto, hemos de examinar el concepto de posesión y las características y efectos que comporta ser poseedor, así como las particularidades de la detentación.

1. La posesión, la detentación y el fenómeno *Okupa*

El Código Civil Catalán expone que *la posesión es el poder de hecho sobre una cosa o un derecho, ejercido por uno mismo o por intermediación de otra persona* (art. 521 -1 CCCat). Se trata de un dominio fáctico sobre un bien, con independencia de que se tenga derecho sobre el mismo. Por tanto, el poseedor tiene el poder o el control sobre una cosa, aunque no sea el titular de la misma. Asimismo, cabe señalar que éste tiene el ánimo de aparecer como si fuera dicho titular del bien, ya que esto le legitima para ejercer su control o poder sobre éste⁶².

Así pues, atendiendo al concepto de posesión, podemos afirmar que el movimiento *Okupa* tiene el poder y el control sobre el habitáculo en el que se ha instalado, aunque no es el titular del mismo. Sin embargo, aquí surge un primer problema para enmarcar al movimiento *Okupa* dentro del concepto de posesión, dado que este grupo contracultural no suele tener el ánimo de aparecer o de actuar como si fuera el titular del bien. Esto es así, porque los *Okupas* pretenden reivindicar, mediante sus acciones, visibles y públicas, la precariedad en el empleo, las dificultades para independizarse en el ámbito familiar y la crisis de la vivienda. Por esta razón, sus actuaciones se realizan con notoriedad, pero sin el ánimo de ponerse en el lugar del titular del bien, sino más bien diríamos que estos grupos utilizan la ocupación como medio para dar a conocer sus posturas ideológicas y reivindicaciones ante la sociedad.

En cuanto a la posesión, es importante destacar que está regulada fundamentalmente en el Título Segundo del Libro V del Código Civil Catalán (arts. 521-1 a 522-8) y está ubicada entre la regulación de los bienes y la de los derechos reales.

⁶² En este sentido, podemos afirmar que el propietario puede ser poseedor, pero también lo son el arrendatario y el comodatario, individuos que tan sólo tienen un derecho personal sobre el bien poseído. Incluso, también es poseedor un individuo que no tiene ningún derecho sobre la cosa, como el ladrón o una persona que está *okupando* nuestra vivienda.

El CCCat recoge que la posesión es un hecho que produce determinadas consecuencias en el tráfico jurídico, como, por ejemplo la presunción de que el poseedor es titular del derecho que aparenta (art.522-1.1 CCCat). Además, cabe destacar que como la posesión es un hecho, y no un derecho, no resulta inscribible en el Registro de la Propiedad (art.5 de la Ley Hipotecaria).

El concepto de posesión del art.521-1 CCCat recoge que los dos elementos clásicos de esta figura son los siguientes: el *corpus* y el *animus*.

El *corpus* es el poder de hecho al que nos hemos referido anteriormente, es decir, el conjunto de actos materiales que se manifiestan por la tenencia, como la utilización, la transformación, la administración o la disposición del bien poseído. Respecto de esto, podemos afirmar que los *okupadores* de una vivienda disponen del *corpus* de ésta, ya que pueden gozar de la misma. Evidentemente, hay que señalar que el *corpus* no supone un contacto continuado con el bien, sino únicamente los actos normales que corresponden a la naturaleza de la cosa o el derecho.

El *animus* se refiere a la voluntad de ejercitar estos actos materiales en calidad de titular de un derecho que se pretende tener sobre el bien. Se manifiesta, a través, de la externalización de las actuaciones que lleva a cabo el poseedor. En este sentido, cabe mencionar que los *Okupas* pueden tener la voluntad de ejercitar los derechos sobre el bien inmueble poseído como si fueran titulares del mismo, es decir, como si se trataran de los legítimos propietarios de éste. Sin embargo, algunos grupos contraculturales, una vez que se han instalado en un habitáculo, no tienen esa voluntad de actuar como titulares de la vivienda, sino que utilizan ésta como fin para reivindicar sus posturas políticas. Por esta razón, el elemento del ánimo es controvertido, puesto que habrán ocupaciones en las que sus miembros lo tengan y otras en las que no.

Por consiguiente, a veces, en la relación con un determinado bien sólo hallamos el *corpus*, sin el *animus*. En estos casos, nos encontramos ante la figura de la detentación o mera tenencia material, pero sin la intención de aparecer como poseedor. Esto está recogido en el art. 521-1.2 CCCat. Este sería el supuesto de algunos grupos *Okupas* que se instalan en una vivienda, pero no tienen la intención o la voluntad de actuar como los dueños de la misma. En tal sentido, tenemos que tener presente que la detentación⁶³ no es posesión. Por ello, sus efectos no pueden

⁶³ Tenemos un ejemplo de detentación en el art. 64. 1 del Código de Sucesiones, que permite la acción de petición de herencia no solamente contra quien la posee en concepto de heredero (propia mente, heredero aparente), sino también contra quien la posee << sin alegar ningún título >> (en este caso, estaríamos ante un heredero aparente en sentido impropio, pues no se había atribuido la cualidad de heredero): se limita a tener el control material de los bienes de la herencia

establecerse con carácter general, sino que deben venir expresamente determinados por la ley, en cada caso específico. No obstante, como aplicaciones concretas podemos hacer referencia, por ejemplo, al art. 531 -24 CCCat que expone que *la mera detentación no permite la usucapión*, o al art. 426-45, que *priva al mero detentador de los frutos de la cosa*.

En definitiva, la detentación debe considerarse como una categoría residual en relación con la posesión, en el sentido que nuestra legislación ha ampliado al máximo los supuestos de posesión, en detrimento, por tanto, de los supuestos de detentación. Ello se justifica porque la mera detentación se basa exclusivamente en el *corpus*. En cambio, la posesión requiere además el *animus*. Así, el paso de la detentación a la posesión puede hacerse de manera unilateral por el tenedor: el simple tenedor puede decidir cambiar la justificación de su relación con la cosa y manifestar que si la tiene bajo su poder es porque tiene derecho a hacerlo. Esto, también, puede suceder con el movimiento *Okupa*, que puede empezar gozando y utilizando la vivienda *okupda* (el *corpus*) y acabar comportándose como si se tratase del legítimo propietario de la misma, es decir, manifestando el *animus*.

A pesar de ser una categoría residual, el concepto de detentación no puede ser obviado, no sólo porque se dan situaciones en las que el contacto con un bien es realmente precario, sino también porque, en ocasiones, nuestro derecho califica expresamente a una persona como detentador⁶⁴, tal y como recoge el art. 426-45 CCCat.

Finalmente, desde el punto de vista de la historia de la dogmática jurídica, la distinción entre posesión y detentación proviene de una larga tradición jurídica, basada en dos concepciones de la posesión, una subjetiva y otra objetiva, que defendieron dos grandes juristas alemanes del siglo XIX, Savigny⁶⁵ y Jhering⁶⁶.

(*corpus*), pero sin intentar justificar por qué (ausencia de *animus*). No obstante, este precepto también incluye al heredero que, aun siéndolo en realidad, no desea, por el motivo que sea, alegar ningún título que, aparentemente, justifique su posición.

⁶⁴ Debemos precisar que, en ocasiones, la calificación como <<detentación>> o <<tenencia>> no es muy precisa desde el punto de vista técnico; así por ejemplo, en el art. 71.2 del Código de Familia, <<la tenencia de los bienes privativos >> es, evidentemente, un caso de posesión.

⁶⁵ DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Pág.31. *Concepción subjetiva (SAVIGNY). El corpus es el elemento material, constituido por el conjunto de actos materiales de utilización que se ejercen sobre la cosa. Se trata, sin embargo, de actos que pueden ser realizados a partir de títulos diversos: exteriormente, no hay diferencia entre los actos del propietario, del usufructuario o del arrendatario. Por tanto, el elemento distintivo ha de ser el animus, la intención que anima al poseedor. Esta intención es la de actuar como propietario, el animus domini. El único poseedor es, en principio, el poseedor a título de propietario; a él se pueden asimilar los que, como el usufructuario, tienen la voluntad de ejercitar algunos derechos reales (poseedores derivados). No son, en cambio, poseedores – y, por tanto, no tienen protección posesoria – quienes detentan la*

2. Derechos de los poseedores

En este epígrafe, vamos a estudiar los efectos y la defensa de la posesión para analizar los derechos que tienen los miembros del movimiento *Okupa*, siempre que los consideremos poseedores de los bienes inmuebles en los que se instalan.

En el apartado anterior, hemos abordado el concepto de posesión y lo hemos definido como el dominio fáctico que tiene una persona sobre un bien, con independencia de que ésta tenga derecho sobre el mismo. Además, hemos expuesto que el concepto de posesión recoge dos elementos esenciales que son los siguientes: el *corpus* y el *animus*.

En este sentido, cabe señalar que los grupos *Okupas* pueden tener la voluntad de ejercitar los derechos sobre el bien inmueble *okupado* como si fueran los titulares del mismo (*el animus*), es decir, los legítimos propietarios de éste. Sin embargo, algunos grupos contraculturales, una vez que se han instalado en un habitáculo, no tienen esa voluntad de actuar como titulares de la vivienda, sino que sólo utilizan ésta como fin para reivindicar sus posturas políticas, sin ninguna intención de ocupar el lugar del dueño. Por este motivo, hemos explicado, anteriormente, que el elemento del ánimo es controvertido, dado que habrá *okupaciones* en las que sus miembros lo tengan y otras en las que no.

Por consiguiente, en este epígrafe trataremos aquellas *okupaciones* en las que los miembros de estos grupos contraculturales sean poseedores de los inmuebles en los que se han instalado, disfrutando del *corpus* (del habitáculo) y teniendo, también, el *animus* (la voluntad de actuar como los legítimos titulares de la vivienda *okupada*).

En definitiva, si consideramos que los *okupas* son poseedores del bien inmueble en el que se asientan, tenemos que reconocerles a sus miembros los derechos que recoge el propio ordenamiento jurídico catalán al respecto, unos derechos que explicaremos a continuación.

cosa en virtud de un título que les obliga a restituirla; únicamente tienen el corpus y no son más detentadores precarios.

⁶⁶ DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Pág.31. *Concepción objetiva (JHERING). Realiza una abstracción casi total de la intención: el animus queda borrado tras el corpus, hasta el punto de casi desaparecer. Lo que importa es el hecho externo, objetivo, de los actos de utilización, de ejercicio. Evidentemente, es preciso que los actos sean voluntarios o, al menos, conscientes, pero este elemento voluntario queda reducido al mínimo. Es por ello que el ámbito de la protección posesoria es muy amplio, y se extiende, en principio, a todos los que utilizan la cosa. Se hacen algunas excepciones, por razones más utilitarias que lógicas, como por ejemplo, la gente de la casa o los usuarios dependientes. En esta concepción, el detentador es poseedor. Únicamente en el caso en que su posesión esté afectada de precariedad por alguna causa que le obligue a restituir, la protección del detentador será menos extensa.*

2.1 Los efectos de la posesión y el movimiento *Okupa*

Antes de explicar los derechos que como poseedores tienen los miembros del movimiento *Okupa*, que se han establecido en una vivienda, tenemos que analizar los efectos que genera la posesión de un bien. Así pues, podemos considerar que la posesión de un bien comporta los siguientes efectos:

- La protección de la posesión en el ordenamiento jurídico.
- La usucapión.
- Las presunciones posesorias.
- La adquisición de los frutos por el poseedor de buena fe.

Seguidamente, vamos a expresar de forma más detallada dichos efectos.

2.1.1 *La protección de la posesión en el ordenamiento jurídico*

La primera consecuencia de la posesión de un bien es el derecho a seguirlo poseyendo⁶⁷, independientemente de que se tenga o no derecho a éste. Así, si una persona cree que tiene mejor derecho a poseer una cosa, lo puede reclamar judicialmente, pero no lo puede hacer por la fuerza, ya que el hecho posesorio está protegido incluso ante el verdadero propietario.

Hay que tener presente que no se protege el derecho a poseer, sino el hecho de poseer y esto se recoge a través de mecanismos jurisdiccionales previstos por el ordenamiento jurídico como son las pretensiones de protección posesoria y la acción publiciana (art.522-7 CCCat). Por consiguiente, los *Okupas* que se hayan afincado en una vivienda disponen de dispositivos legales para defender su posesión, tal y como veremos más adelante. Por tanto, el ordenamiento jurídico ampara a quién está poseyendo un bien. Esta idea básica la desarrollaremos en el siguiente epígrafe del trabajo, en el que veremos los mecanismos de defensa de la posesión de un bien inmueble.

2.1.2 *La usucapión*

La usucapión⁶⁸ es el título adquisitivo de la propiedad o de un derecho real posesorio basado en la posesión de un bien durante un tiempo fijado por la ley: tres años para

⁶⁷ PUIG FERRIOL, LLUIS; ROCA I TRIAS, ENCARNA; ABRIL CAMPOY, JUAN MANUEL; AMAT LLARI, MARÍA EULALIA. Institucions de Dret Civil de Catalunya. Pág. 81. *La presunción de continuidad no excluye que la propia ley admita supuestos de posesión provisional. Éste es el caso, por ejemplo, del heredero instituido bajo condición suspensiva, que puede, mientras las condición está pendiente de cumplimiento, pedir la posesión provisional de la herencia (art. 423 - 14.1), o el caso de la tradición meramente consensual, en el que el transmitente se convierte interinamente en poseedor en nombre del adquirente.*

⁶⁸ El régimen jurídico de la usucapión es distinto en Derecho Civil catalán y en el Código Civil español. El punto esencial en común es la distinción entre usucapión mobiliaria e inmobiliaria, con

los bienes muebles y veinte años para los inmuebles (art. 531-23 CCCat). Así, los *okupas* pueden llegar a adquirir la propiedad de un habitáculo, después de veinte años de posesión continuada, si se dan unas circunstancias específicas que explicaremos seguidamente.

El ordenamiento jurídico catalán prevé que los poseedores de bienes muebles pueden llegar a adquirir la condición de propietarios de éstos (art. 542-20 CCCat). Por tanto, se pueden adquirir por ocupación los bienes muebles que no tengan dueño. Además, dicho precepto especifica que también se pueden adquirir de este modo los animales objeto de caza y pesca.

Para el caso de los bienes inmuebles se aplica la figura jurídica llamada usucapión o prescripción adquisitiva. La usucapión consiste en la posesión de un bien, mueble o inmueble, con una serie de requisitos que fija el Código Civil de Cataluña, más el transcurso del tiempo. El fundamento de esta figura jurídica lo encontramos en la protección que la ley da a la apariencia de buen derecho y de seguridad en el tráfico jurídico.

Efectivamente, un sujeto que tenga la posesión de un inmueble por un tiempo prolongado, ejerciendo facultades propias de dueño crea una imagen de cara al exterior de actuar como propietario de dicho bien, aunque no sea el verdadero titular del mismo, caso del *okupa*. Por tanto, con esta figura nuestro Código pretende castigar al verdadero titular del bien que, por desinterés o por olvido, ha dejado durante un tiempo prolongado de ejercer las facultades propias del dominio u otros derechos reales que le hubieran correspondido.

La usucapión es, en principio, un modo originario de adquirir el dominio o el derecho real limitado sobre la cosa, ya que se trata de una adquisición sin transmisión efectuada por el anterior titular. Sin embargo, a diferencia de la ocupación, no se adquiere un derecho sobre una cosa carente de historia jurídica, sino que sobre dicha cosa pueden recaer, por ejemplo, otros derechos reales que sean compatibles con el que se trata de usucapir. Por este motivo, es importante tener presente que los derechos anteriores de la cosa no se extinguen, aunque se produzca la usucapión. Por esta razón, todos los derechos reales que tenga la vivienda *okupada*

plazos más breves para aquella (art. 1955) que para ésta (art. 1957), en atención a la mayor agilidad en el tráfico de los bienes muebles. El Código Civil español distingue, además, entre usucapión ordinaria y extraordinaria. La primera exige buena fe y justo título en el usucapiente, lo que se torna en la exigencia de un plazo más breve, mientras que la segunda no contiene ninguno de estos requerimientos. La distinción entre la usucapión ordinaria y extraordinaria es ajena a la tradición jurídica catalana encarnada en el *usatge omnes causae*, que desde la época medieval arbitró un único sistema de usucapión en Cataluña con la sola variante en función de la naturaleza mobiliaria o inmobiliaria de la cosa poseída.

y que sean compatibles con la usucapión de ésta continuaran generando efectos en la misma.

Cabe destacar que la adquisición por el usucapiente no requiere ningún otro acto adicional que el hecho de la posesión durante el tiempo y las exigencias legalmente previstas. Así pues, la adquisición se producirá *ipso iure* al cumplirse el plazo legal de posesión, habiéndose observado todos los requisitos legales. Cuestión distinta es que para hacerla valer deba alegarse ante los tribunales.

La usucapión sólo es admisible sobre las cosas que están dentro del comercio de los hombres. Asimismo, hay que resaltar que no cabe usucapir cosas que pertenecen al dominio público.

En definitiva, para que la posesión de la cosa desemboque en la adquisición de su dominio o de un derecho real sobre ella se han de cumplir unos determinados requisitos. Según el art. 531-24 CCCat *para usucapir, la posesión debe ser en concepto de titular del derecho, pública, pacífica e ininterrumpida y no necesita título ni buena fe.*

El primer requisito es que se trate de una posesión en concepto de amo o titular del derecho. Así, para usucapir el derecho de usufructo, habrá que poseer en concepto de usufructuario, lo que implica reconocer la existencia del nudo propietario.

En segundo lugar, la posesión debe ser pública⁶⁹, por lo que se excluye de la posesión los actos clandestinos y los tolerados por el verdadero propietario.

En tercer lugar, la posesión ha de ser pacífica, es decir, el usucapiente no debe mantenerse en ella violentamente. Ahora bien, aun adquirida violentamente, una vez cesa la fuerza, si concurren los otros requisitos, se convierte en posesión hábil para usucapir.

Finalmente, la posesión tiene que cumplir un último requisito: ser ininterrumpida durante el período legalmente exigido, pues si se produce interrupción el usucapiente pierde todo el tiempo transcurrido hasta ese momento. El período de posesión necesario para que se produzca la usucapión en los bienes muebles es de tres años y de veinte años en los inmuebles.

⁶⁹ Que la posesión sea pública no significa que deban realizarse actos posesorios expuestos y vehementes ante el titular actual del derecho que se está usucapiendo; basta con ejercer su contenido posesorio con normalidad.

Con todo lo dicho, vemos cómo los *okupantes* de bienes inmuebles pueden llegar a adquirir estos por la posesión ininterrumpida de estos durante un período de veinte años.

2.1.3 Las presunciones posesorias

La posesión de un bien ofrece una primera apariencia de titularidad del derecho que se posee. Esto genera publicidad ante la comunidad. Así, si un *okupa* se establece en una vivienda y actúa como dueño de la misma, puede parecer que éste sea el legítimo titular de ésta, aunque en realidad no lo sea, puesto que sólo es un mero poseedor.

Además, hay que destacar que el ordenamiento jurídico catalán otorga unas determinadas presunciones a esta publicidad posesoria que son las siguientes: la continuación de la posesión (art.521-6.1 CCCat), la continuación del concepto posesorio (art. 521-6.2 CCCat), la buena fe (art. 521-7.2 CCCat) y la presunción de que los poseedores son titulares del derecho que están poseyendo (art. 522-1.1 CCCat).

Sin embargo, no hay que olvidar que se tratan de presunciones *iuris tantum*, es decir, que admiten prueba en contrario.

2.1.4 La adquisición de los frutos por el poseedor de buena fe

El poseedor de buena fe es *aquel que tiene una creencia justificable de la titularidad del derecho* (art.521-7.1). Cuando este poseedor pierde su posesión frente a alguien que tiene mejor derecho a poseer se produce una liquidación de la situación posesoria.

El principal efecto de esta liquidación es que el poseedor de buena fe hace suyos los frutos producidos por la cosa durante el período de su posesión, aunque no tuviera derecho a poseer esa cosa, tal y como recoge el art. 522-3.1 CCCat.

En definitiva, todos estos puntos que hemos desarrollado en este apartado explican los efectos que genera la posesión de un bien. Esto nos será muy útil para poder conocer cómo actuar para recuperar la posesión de un bien inmueble en el caso de que nos ocupen una vivienda de nuestra propiedad.

2.2 La protección de la posesión: la protección de los Okupas

El Código Civil de Cataluña protege a los poseedores de cualquier perturbación que

atente contra su posesión pacífica del bien. A continuación, vamos a analizar las diferentes medidas protectoras que contempla el art.522-7 CCCat en este ámbito.

2.2.1 La tutela sumaria de la posesión

El art. 522-7.1 CCCat establece que *los poseedores y detentadores tienen pretensión para retener y recuperar su posesión contra cualquier perturbación o usurpación, de acuerdo con lo establecido por la legislación procesal*. Este precepto otorga la protección posesoria tanto al poseedor como al detentador, en la misma línea que lo hacen los arts. 250.1.1y 4, 439.1y 447.2LEC, que se refieren tanto a la tenencia como a la posesión. Así pues, los *okupas* que se instalen en un habitáculo, tanto si son poseedores como detentadores, pueden gozar de la protección jurídica de la tutela sumaria de la posesión.

Por consiguiente, ser poseedor comporta, sin necesidad de ninguna otra justificación, el derecho a seguir poseyendo, de manera que únicamente se privará del contacto físico con la cosa con el ejercicio de un derecho que justifique el cambio de poseedor (acción declarativa). Por tanto, las acciones posesorias se fundamentan en el hecho de la posesión y se basan exclusivamente en ella.

Finalmente, debemos destacar que, en ocasiones, la defensa de la posesión se configura no solamente como una facultad del poseedor, sino también como un deber⁷⁰. Este es el caso del art. 69.3.4 del Código de Sucesiones por Causa de Muerte (Ley 40/1991, de 30 de diciembre), actualmente derogado, pero cuyo espíritu perdura en los usufructos universales que pueden pactarse en capítulos matrimoniales, de acuerdo con los arts.24 a 30 del Código de Familia.

2.2.2 La acción publiciana

El art. 522.2 CCCat regula la denominada acción publiciana, en los siguientes términos: *los poseedores pueden recuperar, por medio de la acción publiciana, la posesión de la cosa o el derecho ante los poseedores sin derecho o de peor derecho. Quien adquiere por usucapión debe probar que tiene mejor derecho a poseer, debe dirigir la acción contra los poseedores que tienen la posesión efectiva y debe identificar la cosa o el derecho objeto de la posesión*.

⁷⁰ DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Pág 53. *La protección sumaria de la posesión ha sido objeto, fundamentalmente, de dos justificaciones, que son perfectamente compatibles. La primera, cuyo principal defensor fue Savigny, parte de la necesidad de mantener el orden en la sociedad. De este modo, se evitan las actuaciones de hecho, pero no se impide que se discutan las cuestiones referentes al derecho en los procedimientos ordinarios oportunos. La segunda, cuyo principal exponente fue Jhering, se basa en que la posesión es una apariencia de propiedad, por lo que la protección de la posesión se explica por una voluntad de protección del propietario.*

Con todo esto, afirmamos que la acción publiciana pretende cubrir el espacio existente entre la tutela de la propiedad y la tutela sumaria de la posesión, dando al que ha sido poseedor durante mucho tiempo y que tiene un *mejor derecho* (en realidad podría no tener ningún derecho) a poseer un mecanismo de protección que sea operativo y que tenga unas características diferentes de la acción reivindicatoria de la propiedad y de la tutela sumaria de la posesión. Por tanto, el *Okupa* podría llevar a cabo dicha acción para recuperar la posesión de su bien inmueble, aunque se trata de una actuación un poco compleja, tal y como iremos viendo en dicho apartado.

En el sentido expuesto, la acción publiciana permite al poseedor que se encuentra próximo a culminar la usucapión de un derecho sobre un bien inmueble, recuperar la posesión de la cosa o derecho frente al poseedor actual sin derecho o de *peor derecho*. Se parte, por tanto, del hecho de que el poseedor que ha sido privado de la posesión del bien (en nuestro caso del *Okupa*) se halla en la última fase para completar la usucapión. Así, para considerar que un poseedor es de *mejor derecho* que otro, a los efectos de la acción publiciana, debería hallarse en el último tercio del plazo de usucapión.

Finalmente, debemos tener en cuenta que el ámbito de la acción publiciana⁷¹ debe entenderse limitado a la posesión de los bienes inmuebles, ya que en el CCCat el plazo de usucapión de los bienes muebles es de tres años. En dichos casos, carecía de sentido aplicar la acción publiciana por cuestiones de espacio temporal para poder ejercitar la tutela sumaria de la posesión y la acción reivindicatoria correspondiente.

2.2.3 Los interdictos para recuperar la posesión

Cabe hacer una especial mención a los medios judiciales de defensa posesoria que recogía la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. Dicha normativa establecía unos procedimientos sumarios llamados interdictos, que tenían por objeto el cese de la perturbación que sufría el poseedor (el *okupa* – en nuestro caso-), manteniendo la situación posesoria del mismo, o la recuperación de la posesión de la que había sido despojado. Se denominaban interdictos de retener y de recobrar, respectivamente.

La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 ha derogado tales procedimientos, encauzando las acciones posesorias para alcanzar las finalidades expuestas por el general proceso verbal (art. 250 LEC). El procedimiento que recoge la LEC para

⁷¹ STS de 26 de octubre de 1931, de 21 de febrero de 1941 y de 13 de enero de 1984.

tratar estas cuestiones se ha explicado en el primer capítulo de este trabajo, en el epígrafe tercero en el que hemos analizado los siguientes procesos:

- El juicio verbal para la tutela sumaria de la posesión
- El juicio verbal de desahucio por precario
- El juicio verbal para la efectividad de los derechos reales inscritos

En definitiva, tenemos que señalar que la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil concede la tutela posesoria de la tenencia o de la posesión de una cosa o de un derecho, recogiendo así opiniones de la doctrina que había pretendido, bajo la vigencia de la Ley de 1881, extender la tutela interdicta no sólo a la posesión de cosas (muebles e inmuebles), sino también de derechos, ya que el artículo 1651 legitimaba sólo al que se hallase en la posesión o tenencia de una cosa.

3. Derechos de los detentadores

El art- 521-1.1 CCCat expone que *la posesión es el poder de hecho sobre una cosa o un derecho, ejercido por una persona, como titular, o por medio de otra persona.* Asimismo, dicho precepto añade en su punto segundo que *el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa o un derecho sin la voluntad aparente externa de actuar como titular del derecho o la tenencia con la tolerancia de los titulares son supuestos de detentación, la cual solo produce los efectos que para cada caso concreto establecen las leyes.*

Ateniendo a dicho precepto, la detentación consiste en el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa o un derecho sin la intención de actuar como titular del citado derecho. Por consiguiente, a los miembros del colectivo *Okupa* que se afincan en una vivienda los podemos definir como detentadores, puesto que pueden *okupar* el mencionado habitáculo sin la intención de actuar como si fueran los legítimos titulares del derecho de propiedad que están poseyendo. Por esta razón, pueden ser considerados como detentadores.

Ahora bien, si consideramos que los miembros de este grupo contracultural son detentadores, estos tendrán unos derechos y medios de defensa específicos, que son más limitados que los de la posesión.

Debemos partir de la base que la detentación no es la posesión. Por este motivo, los efectos de ésta no se pueden determinar con carácter general como en el caso de la posesión, ya que en la detentación los efectos están establecidos directamente

por la ley para cada caso concreto. Sin embargo, a modo de ejemplo, vamos a comentar el precepto 531-24 CCCat que contempla que *la mera detentación no permite la usucapión*. Así, el *okupa* que esté instalado de forma continuada en una vivienda y esté en concepto de detentador nunca podrá adquirir por usucapión la propiedad de la misma. Otro artículo específico que hace referencia a los derechos de los detentadores es el art. 426-45, que *priva al mero detentador de los frutos de la cosa*.

En este punto, hay que subrayar que sólo se produce una verdadera asimilación entre la detentación⁷² y la posesión en lo que se refiere al efecto de la protección sumaria, tal y como recoge el art. 522-7 CCCat y el art. 250.4 LEC, pues dichos preceptos pretenden proteger tanto a los poseedores como a los detentadores.

En este sentido, señalamos que el interés del detentador se considera jurídicamente protegible ante los ataques injustificados de terceros. En cambio, el detentador no tendrá protección frente al poseedor auténtico, ante el cual tiene un *peor derecho a poseer*, tal y como se deduce del art. 250.2 LEC, que expone que la persona con *derecho a poseer* puede recuperar la *plena posesión* de una finca cedida en *precario*.

En definitiva, estos son los derechos que tiene el detentador, que tal y como hemos podido observar son más limitados que los que tiene el poseedor.

4. Los Okupas: ¿poseedores o detentadores?

En este epígrafe, vamos a reflexionar acerca de la naturaleza de los miembros del colectivo *Okupa* que se instalan en una vivienda vacía. A lo largo de este trabajo, hemos ido exponiendo que podemos considerar a los *Okupas* como poseedores o detentadores, dependiendo de si éstos tienen el *animus*, es decir, la voluntad externa de actuar como titulares del derecho que ostentan, o no.

En este sentido, cabe mencionar que, desde nuestro punto de vista, es conveniente considerar a los *Okupas* como meros detentadores, puesto que estos ejercen un poder sobre una cosa, en este caso sobre un habitáculo, sin la voluntad externa aparente de actuar como legítimos titulares del derecho, ya que en numerosos supuestos este colectivo actúa dándose notoriedad pública para reivindicar sus posturas políticas e ideológicas, sin querer comportarse como dueños de la vivienda *Okupada*.

⁷² STS de 29 de abril de 1984.

Además, si estimamos que los miembros de estos grupos contraculturales son detentadores, estos tendrán unos derechos más limitados que si los catalogamos como poseedores, ya que la protección de la detentación sólo se puede realizar mediante las pretensiones de protección posesoria (interdictos – actualmente a través del art. 250 LEC -). Asimismo, si exponemos que son detentadores tampoco podrán beneficiarse de la acción publiciana (art. 522-7.2 CCCat), ni adquirir los frutos que pueda generar la cosa (art. 426-45 CCCat), ni usucapir la propiedad del habitáculo en el que se hayan afincado (art. 531-24 CCCat).

Por este motivo, creemos que es mejor calificar a los *Okupas* como detentadores, dado que de este modo se les limita, un poco más, los derechos que estos tienen sobre una vivienda ajena. No obstante, cabe mencionar que es un tema que casi no ha sido analizado jurídicamente por los estudiosos del derecho.

En definitiva, apostamos por considerar a los *Okupas* como detentadores para limitar las facultades de estos grupos contraculturales sobre los habitáculos en los que se han instalado, dado que si los definiéramos como poseedores estos se podrían beneficiar de todos los efectos que tiene la posesión, incluido la usucapión (art. 531-23 CCCat), así como de la acción publiciana (art. 522-7.2 CCCat).

5. Los modos específicos de adquirir la propiedad

Antes de finalizar este capítulo, hemos considerado oportuno tratar los modos de adquirir la propiedad, para conocer si nuestro ordenamiento reconoce la *Okupación* como forma de adquirir un habitáculo.

La propiedad se adquiere, como todos los derechos reales, por los medios establecidos en el Título III del Libro V del Código Civil catalán, es decir, por la tradición, la donación y la usucapión, que son los modos para transmitir y adquirir bienes, tal y como dispone el artículo 531-1 CCCat. Sin embargo, hay que destacar la existencia de algunos modos específicos de adquirir la propiedad, que no se pueden aplicar para obtener la titularidad de otros derechos reales. Estos títulos adquisitivos exclusivos del derecho de propiedad son los siguientes: la ocupación, el tesoro y el hallazgo. Estos modos son los mismos que recoge el Código Civil español. A continuación, analizaremos la ocupación, que es el único modo específico de adquirir la propiedad que nos interesa para dicho trabajo referente al movimiento *Okupa*.

5.1 La ocupación

La ocupación constituye un modo originario de adquirir la propiedad de un bien mueble que el ordenamiento jurídico considera que carece de propietario, ya sea porque no lo ha tenido jamás (*res nullius*) o bien porque se trata de una cosa que ha sido abandonada (*res derelicta*). Lo que llama más la atención de esta definición, a efectos de nuestro trabajo, es que la forma de adquirir la propiedad mediante la ocupación sólo se permite para los bienes muebles corporales. Así pues, hay que subrayar que la *okupación* de bienes inmuebles no es una forma legítima de adueñarse de una vivienda. Por tanto, el propio Código Civil de Cataluña, al referirse en su artículo 531-1 CCCat a la ocupación como forma de adquisición de los bienes muebles, está deslegitimando el fenómeno *okupa* y las consignas que proclama este movimiento como medio para acceder a la propiedad de un habitáculo.

Asimismo, cabe destacar que el legislador contempla restrictivamente la posibilidad de adquirir por ocupación y expone que los bienes deben de haber sido *indudablemente abandonados por sus dueños*. Además, añade que únicamente son ocupables los bienes muebles corporales, ya que los bienes inmuebles sin amo los adquiere directamente el Estado, tal y como recoge el art. 17 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. En definitiva, hay que destacar que la ocupación es un modo originario de adquirir la propiedad de un bien mueble, pero nunca de adueñarse de un bien inmueble.

6. El régimen regulador de los inmuebles vacantes

En este epígrafe vamos a explicar la regulación de los inmuebles vacantes, es decir, aquellos que están vacíos y no tienen dueño conocido, de acuerdo con lo que recoge el ordenamiento jurídico, para tener constancia que en ningún caso se permite en nuestro país *okupar* una vivienda, tal y como realiza el movimiento *okupa*, sea cuál sea el estado de ese habitáculo y tenga o no éste dueño.

Las legislaciones modernas tienden a atribuir al Estado la propiedad de los inmuebles que carecen de dueño. En este sentido, cabe mencionar que la legislación española recogió este principio en la ley de 8 de mayo de 1835, promulgada el 16 del mismo mes y año, llamada de Mostrencos.

La vigencia posterior del Código Civil planteó el problema de si los inmuebles no eran bienes aptos para ser ocupados, a la vista de que el artículo 610 del citado Código no los enumeraba y esa lista no era exhaustiva. Hoy en día, esta polémica

ya es historia puesto que la situación se rigió por la Ley de Patrimonio del Estado, texto refundido de 15 de abril de 1964, y su Reglamento, aprobado por Decreto el 5 de noviembre de 1964, que exponía que *pertenecen al Estado como bienes patrimoniales los inmuebles que estuvieran vacantes y sin dueño*. Esta misma línea es la que sigue la normativa actual en esta materia que es la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Así pues, el artículo 17 de la citada normativa recoge que *pertenecen a la Administración General del Estado los inmuebles que carecieren de dueño*. Asimismo, añade que *la adquisición de estos bienes se producirá por ministerio de la ley, sin necesidad de que medie acto o declaración alguna por parte de la Administración General del Estado*⁷³.

Por consiguiente, los inmuebles vacantes los adquiere el Estado de acuerdo con la normativa vigente. Por tanto, nuestro ordenamiento jurídico no contempla la ocupación de habitáculos ni viviendas. Además, la prueba del derecho del Estado versará sobre la carencia de dueño del inmueble en cuestión, y corresponderá a los demandados la prueba de lo contrario, dentro de la cual podrán justificar la adquisición por usucapión, o del negocio jurídico por el que adquirieron el inmueble.

⁷³ Dicha normativa puntualiza que el Estado podrá adquirir los inmuebles vacantes siempre que estos no sean poseídos por nadie a título de dueño, ya que si existiese un poseedor en concepto de dueño, la Administración General del Estado se vería obligada a entablar la acción que corresponda ante los órganos del orden jurisdiccional civil.

IV. DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS

La propiedad, en cuanto derecho subjetivo, tiene a su favor una serie de acciones judiciales tendentes a protegerla y a reprimir las violaciones o perturbaciones de que pueda ser objeto el legítimo titular de un bien. El paradigma de las acciones dominicales es la acción reivindicatoria, tal y como hemos examinado en el primer Capítulo de este trabajo, dedicado a los procedimientos de defensa. Sin embargo, hay que recordar que a ésta acción le acompañan un cortejo de actuaciones menores, dirigidas a encauzar otros posibles intereses del propietario, distintos del de recuperar la cosa de quién indebidamente la tiene, como son la acción declarativa de dominio y la acción negatoria.

Cabe señalar que la propiedad privada se subordina a su función social, determinada por la ley y la propia Constitución⁷⁴. Ahora bien, hay que destacar que el derecho a la vivienda⁷⁵, que también menciona la Constitución, no puede servir como límite al derecho de propiedad.

En este epígrafe vamos a examinar las situaciones a las que se enfrentan los propietarios de una vivienda *okupada*, así como establecer qué procedimiento es más adecuado para conseguir el dominio total de su habitáculo, si el proceso penal o el civil.

1. ¿Son suficientes las acciones para recuperar la propiedad que establece el Código Civil Catalán?

En este sentido, señalamos que el ordenamiento jurídico pone a disposición del propietario de una vivienda una serie de acciones judiciales que protegen su derecho.

A lo largo de dicho estudio, hemos comentado que las acciones más relevantes que contempla el Código Civil de Cataluña son la reivindicatoria -que compete al propietario no poseedor para que obtenga el reconocimiento de su dominio y la condena del poseedor no propietario a la restitución de la cosa - y la negatoria -que permite al propietario hacer cesar todas las perturbaciones ilegítimas de su derecho que no sean objeto de la acción reivindicatoria-. Asimismo, también existe la acción

⁷⁴ Reitera este criterio la STC de 26 de marzo de 1987.

⁷⁵ BORGIA SORROSAL, Sofía. El derecho constitucional a una vivienda digna. Régimen tributario y propuestas de mejora. Pág. 25. *Existe una obligación por parte de los poderes públicos de realizar una política activa de habitáculos, pero no de proporcionar una vivienda a los ciudadanos.*

declarativa que tiene como finalidad reconocer el dominio de la persona que interpone dicha actuación.

Sin embargo, aunque el legítimo propietario de un habitáculo pueda interponer dichas acciones cabe mencionar que los *Okupas*, tanto si los consideramos como detentadores o como poseedores, tienen unos derechos inherentes que pueden defender. Por tanto, el legítimo propietario para recuperar el dominio de su vivienda tendrá que demostrarlo.

Así pues, por ejemplo, el reivindicante tiene que probar su dominio y el modo en que adquirió la propiedad de su habitáculo, acreditando la existencia de un título o la concurrencia de los requisitos necesarios para demostrar la usucapión, en el supuesto en que hubiera adquirido así la propiedad. Para ello, se admite cualquiera de los medios de prueba aceptados en derecho, puesto que ha de tratarse de un mecanismo jurídicamente válido de comprobación.

Ante esta explicación, nos damos cuenta que el legítimo propietario de una vivienda puede llegar a sentirse indefenso tras la *okupación* de ésta, debido al hecho que éste ha de acreditar que es el legítimo dueño de la misma. En cambio, el *Okupa* que está disfrutando del bien inmueble no ha de demostrar nada, dado que operan las presunciones posesorias y el derecho a seguir poseyendo el bien, independientemente de que se sea el titular de éste (art. 522. 7.1 CCCat).

En este punto, hay que mencionar la presunción de titularidad que resulta del hecho de la inscripción en tanto que titular en el Registro de la Propiedad (art. 38 de la Ley Hipotecaria). Así, la inscripción en el Registro comporta una alteración en la carga de la prueba⁷⁶, ya que esto obligará al poseedor (al *okupa*) a acreditar que el titular registral no es el verdadero propietario del habitáculo y no al revés.

El propietario de un inmueble *okupado* tiene que recurrir a los Mossos d'Esquadra, en caso de que la vivienda esté ubicada en Cataluña, para que las autoridades policiales procedan a desalojarla. Cabe destacar, que la policía autonómica puede desahuciar a los *Okupas* sin necesidad de orden judicial, cuando hayan pasado entre 48 y 72 horas desde la citada *okupación*, siempre que estos tengan pruebas que lo demuestren y una denuncia del legítimo titular del inmueble. Por consiguiente,

⁷⁶ STS 9 de diciembre de 1981, de 20 de marzo de 1984 y de 3 de noviembre de 1993.

si ha pasado más tiempo, el legítimo propietario del inmueble tiene que iniciar el proceso judicial, ya sea civil o penal, para recuperar su dominio sobre la finca.

En este momento, es cuando el propietario del habitáculo empieza a sentirse desprotegido por el ordenamiento, puesto que alguien que no tiene ningún título de dominio está disfrutando de su vivienda. Sin embargo, el legítimo propietario no puede echar a los *okupas* de ésta hasta que no tenga en su poder una orden judicial que autorice a la policía a proceder al desalojo de su casa. Por este motivo, al analizar este tema, hemos percibido la indefensión que padece el legítimo propietario de un habitáculo *okupado*, que ha de resignarse a esperar a que el proceso iniciado, para recuperar su dominio, empiece a dar sus frutos.

2. ¿Derecho penal o derecho civil para recuperar el dominio de un inmueble?

La Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal introdujo, sin que hubiese antecedente alguno en los anteriores Códigos, salvo en el fugaz Código Penal de 1928, el delito de usurpación sin violencia o intimidación en su artículo 245.2. Con esta nueva disposición, el legislador ha otorgado al poseedor o propietario de un bien inmueble una protección suplementaria a la que viene recibiendo desde el Derecho Civil.

Ahora bien, el debate que genera este tema es saber que vía es más adecuada para proceder ante una *okupación*, si la civil o la penal o si es preferible utilizar ambas simultáneamente, cosa que permite la legislación actual.

El origen de la discusión se remonta al Código Penal de 1995, que introdujo el delito de usurpación de bienes inmuebles. Desde esa fecha, además de la tradicional incriminación de la ocupación ejercida con violencia o intimidación pasó a castigarse, con una *pena de multa de tres a seis meses, la ocupación de un inmueble, vivienda o edificio ajenos que no constituyan morada, o la permanencia en ellos contra la voluntad de su titular* (art. 245 CP)⁷⁷. Así pues, la consideración como delito de una

⁷⁷ GÓMEZ IBARGUREN, PEDRO. El tratamiento del fenómeno "okupa" en el Derecho Español. Pág. 36. *En el delito de usurpación de bienes inmuebles tenemos el clásico supuesto de tipo penal que se encuentra en << tierra de nadie>>, por así decirlo. Son tipos que tienen su origen en un ilícito civil y que posteriormente el legislador ha considerado, por motivos de política jurídico criminal, oportuno tipificarlos. Es indudable que el legislador tuvo en mente al fenómeno de los okupas a la hora de incluir esta conducta en el Código Penal; sin embargo, no nos encontramos ante un delito ad hoc en su naturaleza que penalice únicamente a este colectivo, cosa que sería bastante dudosa, ya que nuestro Derecha Penal no es de autor, sino de actividad. Por tanto, hay que contemplar este delito como un complemento a la protección civil que se da a la posesión y al resto de los derechos inherentes al dominio. De esta manera, surge la dificultad de delimitar frente*

ocupación no violenta plantea la posibilidad de que pueda instarse cautelarmente el desalojo del inmueble en el marco de las primeras diligencias del procedimiento penal. Frente a ello, el juez puede igualmente considerar que no hay indicios suficientes de responsabilidad criminal y derivar a las partes hacia un procedimiento civil. En concreto, puede apreciar que nos hallamos ante una perturbación de la posesión cuya tutela sería exigible a través del juicio verbal, en aras a obtener finalmente una sentencia de desahucio que permitiera a los demandantes recuperar su posesión.

Esta situación nos genera las siguientes preguntas: ¿Cuál de las dos vías resulta procedente para actuar frente a una *okupación*, la penal o la civil? y ¿Qué criterios permiten decantarse por una u otra?

La cuestión reviste especial importancia, no solo por el sometimiento al derecho penal que implica la primera, sino también por la mayor dilación del desalojo que la vía civil podría ofrecer, aunque el demandante viera al final satisfechas sus pretensiones. La vía civil se suele demorar más en el tiempo, ya que pueden surgir contratiempos como son la negativa de los *okupantes* a recibir los emplazamientos o las suspensiones del procedimiento hasta la designación de abogado y procurador de oficio. Por el contrario, la vía penal requiere apreciar indiciariamente la posible comisión de delito del artículo 245.2 del Código Penal en todos sus elementos. Y es aquí donde surgen los problemas interpretativos, ya que no todas las *okupaciones* de inmuebles que no son morada dan lugar al delito, sino que, en atención al principio de intervención mínima y al carácter fragmentario del derecho penal, se entiende que solo podrán castigarse las perturbaciones más graves, es decir, aquellas que por la mayor entidad del peligro que suponen para la posesión del bien ocupado merezcan la imposición de una pena.

En tal sentido, la jurisprudencia entiende que sólo son punibles las ocupaciones en las que concurre una intención evidente de ejercer los derechos posesorios sobre el inmueble, con vocación de permanencia en la vivienda ocupada y privación total del ejercicio de los derechos por su titular⁷⁸. De este modo, se excluyen, generalmente, los supuestos de fincas deshabitadas, ruinosas o en mal estado al entenderse que no hay una perturbación tal de los derechos posesorios de sus titulares que justifique la intervención del derecho penal.

a un ataque de un tercero contra la propiedad que ejercemos sobre un bien inmueble que no constituya morada, si es competente la jurisdicción civil o la penal.

⁷⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 20 de septiembre de 2005 y de la Audiencia Provincial de Madrid de 4 de febrero de 2005.

En la misma línea, el requisito de la vocación de permanencia excluye los casos de ocupaciones temporales, transitorias u ocasionales, como por ejemplo las entradas para dormir. El juez, en todo caso, debe atender a las circunstancias del caso para determinar dicha intencionalidad, no pudiendo establecerse *a priori* un número de días concreto a partir del que continuar en la vivienda sería delito, aunque hay sentencias que no consideran como tal las estancias de corta duración. A su vez, la intervención penal deviene proporcionada en los casos en que el legítimo propietario ha llevado a cabo actos posesorios que evidencian una relación sobre el inmueble y existe conciencia social sobre ello. Es el caso de los inmuebles deshabitados temporalmente a la espera de comprador o de las casas de temporada. La *okupación* de esos inmuebles podría determinar, por tanto, la adopción por el juez penal de la medida de desalojo ante la concurrencia de indicios suficientes de criminalidad. Igualmente se descarta el argumento, frecuentemente esgrimido en los tribunales, del ejercicio del derecho a la vivienda reconocido en el artículo 47 de la Constitución, ya que es un principio programático dirigido a los poderes públicos para que arbitren las medidas legales oportunas, pero que no otorga un derecho a ocupar los inmuebles de terceros, tal y como se ha comentado anteriormente.

En resumen, estamos ante un delito que proviene de una infracción de tipo civil que ya contaba con sus propios medios de tutela frente a las intromisiones ilegítimas contra la propiedad y la posesión.

Por consiguiente, el delito tipificado en el artículo 245.2 CP cumple, a nuestro entender, una función de prevención general, más que de prevención especial en concreto, habida cuenta de la levedad de sus penas. Por este motivo, en caso de que nos *okupen* un bien inmueble es recomendable iniciar un proceso civil y uno de penal, para poder desalojar a los *Okupas*. Puede que no cumplamos los requisitos del proceso penal, en tal caso, será el juez quién lo desestime. No obstante, puede suceder que cumplamos los requisitos penales y en tal supuesto estaríamos utilizando dos vías para lograr, principalmente, un mismo objetivo, recuperar la posesión de nuestro habitáculo en el menor tiempo posible.

V. EL MOVIMIENTO *OKUPA* EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL

En este capítulo, vamos a analizar las particularidades que contempla el Derecho Civil español respecto al movimiento *Okupa*. Para ello, tenemos que destacar que el Código Civil catalán y el español son muy parecidos en los aspectos que hemos tratado en este trabajo. Por este motivo, sólo vamos a abordar en dicho capítulo los modos de defensa de la posesión y de la propiedad, así como las particularidades de la usucapión en el derecho español para observar las diferencias.

1. Características de la posesión en el Derecho Civil español

Antes de explicar las características de la posesión que contempla el Código Civil, señalamos que en derecho español también podemos considerar a los *okupas* que se han instalado en una vivienda ajena como poseedores o como detentadores, puesto que dependerá de cómo valoremos el *animus* en el que están disfrutando del *Corpus*, es decir, de la vivienda.

Con carácter general, entendemos que la posesión es la relación de hecho de una persona con una cosa. Sin embargo, cabe destacar que históricamente se consideró a la posesión como el estado de hecho por el cual una persona tiene una cosa en su poder. Actualmente, autores como Díez- Picazo señalan que *la posesión es un derecho que consiste en una potestad inmediata, tenencia o goce conferida por el derecho con carácter provisional con independencia de que exista o no un derecho firme que justifique la atribución definitiva de esa potestad*⁷⁹.

Por tanto, podemos afirmar que la posesión es un derecho subjetivo que protege con carácter absoluto la relación entre el sujeto y la cosa, sin perjuicio de la posible actuación de otro sujeto que se crea con mejor derecho sobre la misma. Este es el concepto de posesión que recoge el propio Código Civil en los artículos 430 y siguientes, y como vemos es muy parecido a lo que contempla el propio Código Civil catalán analizado anteriormente.

Asimismo, hay que recalcar que el derecho español distingue dos clases de posesión: la natural, que es la tenencia de una cosa o el disfrute de un derecho por una persona, y la civil, que es esa misma tenencia o disfrute unidos a la intención

⁷⁹ DÍEZ -PICAZO, LUIS; GULLÓN ANTONIO. Sistema de Derecho Civil. Derecho de cosas y Derecho inmobiliario Registral. Pág. 87.

de haber la cosa o derecho como suyos. En cuanto a los efectos de la posesión, el Código Civil señala que *todo poseedor va a tener derecho a ser respetado en posesión y si fuese inquietado en ella, deberá ser amparado o sustituido en esa posesión por los medios que las leyes establezcan* (art 446 CC). A raíz de esto, se constituyen una serie de presunciones que se derivan directamente del hecho posesorio. Éstas son las siguientes:

- Presunción de buena fe⁸⁰: Se entiende que el poseedor es siempre de buena fe y el que entienda lo contrario debe probarlo, ya que opera una presunción *iuris tantum*.
- Continuidad del concepto de posesión: Se entiende que la posesión no se interrumpe⁸¹.
- Legitimidad posesoria: El poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título y no se le puede obligar a exhibirlo. Esto beneficia a los *okupas*, puesto que se entienden que tienen legitimidad para poseer.
- Presunción de posesión de los bienes muebles que se hallen dentro de los inmuebles (art. 449 CC). Esto conlleva adquirir los bienes accesorios en concepto posesorio.

Es importante tener muy presentes estas presunciones, dado que éstas se convierten en los derechos que tienen los poseedores, es decir, en los derechos de los *okupas*.

2 La tutela jurídica de la posesión

Otro tema relevante a tratar es el de la tutela de la posesión que está recogido en art. 446 del Código Civil. Dicho precepto señala que *todo poseedor tiene derecho a ser respetado en el ejercicio de su posesión y si fuese inquietado en ella deberá ser amparado por las leyes* y los procedimientos que regulan dicha materia. A partir de esto, surgen distintas cuestiones que nos llevan a considerar cómo proteger la

⁸⁰ La buena fe (del latín, *bona fides*) es un principio general del Derecho, consistente en el estado mental de honradez, de convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto, hecho u opinión, o la rectitud de una conducta.

⁸¹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ- CANO, Rodrigo. Manual de Derecho Civil. Derechos Reales. Pág. 80. *El ordenamiento dispone de una protección judicial sumaria a favor del poseedor. Este efecto se deriva incluso de posesiones que no sean en concepto de dueño, pues el art. 446 CC no distingue cuando afirma que <<todo poseedor>> merece ser respetado en su posesión y debe disponer, por el mero hecho de ostentar la posesión, de medios procesales para reaccionar frente a la perturbación o despojo perpetrados por otro sujeto. Estos medios procesales se localizan en el artículo 250.1.4 LEC, el cual proclama que se decidirán en juicio verbal, entre otras, las demandas 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.*

posesión y cómo conseguir que el poseedor (el *okupa* ,en dicho trabajo) pueda poseer pacífica e ininterrumpidamente de acuerdo con lo contemplado en la normativa expuesta.

Así pues, el poseedor, es decir, el *okupa* tiene legitimación activa, ya que puede ejercer todas las acciones que la ley pone a su disposición para la defensa de su hecho posesorio. La legitimación pasiva, en el procedimiento que emprenda el poseedor, la tiene el autor de las perturbaciones en la posesión del poseedor o aquel que dio instrucciones para que se ejercieran éstas.

En este ámbito, destaca la acción publiciana. Esta acción debió su nacimiento a las especiales características del derecho romano clásico⁸². La acción publiciana (*publiciana in rem actio*) - llamada también algunas veces *vindicatio utilis* - era un remedio concedido por el pretor Publicio a aquellos que, habiendo adquirido con buena fe y justo título una cosa, y antes de haber consumado a su favor la usucapión, perdían la posesión de ella, para que pudieran dirigirse contra cualquier detentador que tuviese título inferior al suyo. Dicha acción pretendía proteger al poseedor de mejor derecho frente a otro poseedor de peor derecho, tal y como hemos explicado en el capítulo dedicado a los derechos de los poseedores.

Actualmente, la acción publiciana ha creado discrepancias en la doctrina española, ya que coincide casi en absoluto con la acción reivindicatoria de dominio para recuperar la propiedad, aunque difiere de ésta en cuanto a sus condiciones de ejercicio. El promovedor de la reivindicatoria debe probar su dominio mientras que el de la publiciana cumple con demostrar que tiene una posesión hábil para la usucapión. La reivindicatoria puede ejercitarse contra cualquier detentador, mientras que la publiciana sólo puede ser dirigida con éxito contra el detentador sin título o con título inferior al del demandante.

⁸² DÍEZ -PICAZO, LUIS; GULLÓN ANTONIO. Sistema de Derecho Civil. Derecho de cosas y Derecho inmobiliario Registral. Pág. 113. *Como es sabido, en el sistema de derecho romano antiguo sólo se conocían unos determinados modos de adquirir el dominio, que eran los rituales y los solemnes (mancipatio, in iure cessio). Si un propietario ex iure civile vendía una cosa y realizaba la traditio a favor del comprador, éste en rigor no adquiría el dominio más que por usucapión, ya que no se habían utilizado para la transmisión los procedimientos rituales y solemnes. Entretanto, el tradente seguía siendo dueño y podía ejercitar, consiguientemente, una acción reivindicatoria. Así pues, ante esta situación el pretor romano decidió eliminar esta posibilidad, concediendo al adquirente una exceptio fundada en la buena fe (exceptio rei venditae et traditae). Pero si el adquirente era despojado de la cosa o ésta era indebidamente poseída o detentada por un tercero, no podía él ejercitar la acción reivindicatoria porque no era propietario de la cosa.*

Así pues, esta acción ha generado una cuestión verdaderamente problemática que es la de saber si la acción publiciana pervive en nuestro ordenamiento jurídico hoy en día. Existen varias posturas sobre este asunto. Vamos a resumir éstas en tres, que son las siguientes:

- Tesis que expone que la acción publiciana subsiste como acción propia e independiente de la reivindicatoria⁸³. Tal acción permite al poseedor despojado, no propietario, reaccionar frente al despojo, más allá de los límites del interdicto de recobrar su dominio. Por tanto, la acción publiciana sería la acción que compete al poseedor civil de una cosa contra el que la posee, con título o sin él, pero con menos derecho, para que le sea restituida con sus frutos. Esta tesis es defendida por Díez-Picazo y seguida por el también civilista Puig Brutau⁸⁴.

Díez-Picazo considera que *la solución negativa dejaría reducida la protección del poseedor despojado al simple interdicto de recobrar, con su perentoria prescripción anual, solución que debe ser superada. La afirmación del mejor derecho a poseer tiene en nuestro ordenamiento jurídico fundamento en una serie de preceptos legales, en los que puede apoyarse la acción en cuestión.* Estos textos legales a los que se refiere Díez - Picazo son el artículo 445 del Código Civil, que habla de un juicio en el que *se decide sobre la posesión*, y también el artículo 1658-3º de la LEC de 1881 que hace alusión a la *posesión definitiva*, a través del *juicio plenario de posesión*.

Puig Brutau, que también defiende la postura de Díez - Picazo, argumenta que *debe tenerse en cuenta que la sentencia fundada en la prueba más rigurosa del dominio del actor sólo tiene fuerza de cosa juzgada entre él mismo y el demandante* (art. 1252 del CC); por lo que no excluye la posibilidad de que un tercero demande a su vez al que ha sido actor en otro litigio y le venza en el ejercicio de la acción reivindicatoria o declarativa de dominio. Así pues, dicho autor expone que la sentencia recaída en el anterior litigio sólo habría tenido el valor de reconocer un mejor derecho a poseer del demandante frente al entonces demandado, incluso en un sistema jurídico que hubiese pretendido *excluir el ejercicio de la acción publiciana*. Por consiguiente, se produciría

⁸³ Estas orientaciones son seguidas en la jurisprudencia por las STS de 26 de octubre de 1931 y de 6 de marzo de 1956.

⁸⁴ BERCOVITZ RODRÍGUEZ- CANO, Rodrigo. Manual de Derecho Civil. Derechos Reales. Pág. 87.

siempre la aplicación de la acción publiciana, aunque no se denominara como tal.

- Hay otra teoría en este ámbito que expone que la acción publiciana no subsiste como acción independiente, sino que vive embebida en la reivindicatoria que, tal y como está construida por nuestra doctrina y por nuestra jurisprudencia, no exigiría la prueba rigurosa del dominio sino que bastaría probar el mejor título del actor, que puede derivar de la mera posesión en cuanto crea una presunción de título.

Esta es la doctrina sostenida principalmente por el civilista Castán Tobeñas⁸⁵, quien opina que *desde el momento que ha quedado atenuada, por obra de la doctrina científica y la jurisprudencia, la exigencia de la prueba del dominio del actor, y se estima, muchas veces, que para ejercitar la reivindicación basta acreditar la preferencia del derecho del propietario sobre el del mero poseedor, puede afirmarse que la acción publiciana está en cierto modo absorbida en la acción de dominio.*

Esta postura también es seguida por la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1941.

- Finalmente, la última gran postura sobre la acción publiciana⁸⁶ expone que ésta carece de referencia o alusión en nuestro derecho positivo, e incluso de justificación porque una cosa sería suavizar la prueba del dominio del reivindicante, en lo que podía admitirse que fuera suficiente acreditar la probabilidad o la presunción de que el actor sea dueño, y otra cosa es admitir que pueda reivindicar quien no es dueño sobre la base de que tiene mejor derecho que el actual poseedor⁸⁷. Albaladejo⁸⁸ sostiene que la acción publiciana

⁸⁵ CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil español, común y foral. (T II). Derechos de cosas: los derechos reales en general, el dominio y la posesión. Pág. 235.

⁸⁶ Postura mantenida por los siguientes civilistas: Albaladejo, García Valdecasas, De Diego Lara y Traviesas, entre otros.

⁸⁷ BERCOVITZ RODRÍGUEZ- CANO, Rodrigo. Manual de Derecho Civil. Derechos Reales. Pág. 86. *En el sistema germánico, con la finalidad de dar seguridad al tráfico jurídico, la posesión en concepto de dueño que haya suscitado una confianza razonable en los terceros, puede ser suficiente para consagrar una adquisición instantánea. Los sostenedores de estas tesis entienden que quien adquiere en las condiciones descritas por el artículo 464.1 CC deviene inmediatamente dueño de la cosa poseída. Es decir, para ellos << título >> es tanto como << titularidad >>, y por consiguiente sí creen que pueda consumarse una adquisición a non dominio en tales circunstancias.*

no está admitida en nuestro Derecho como tal. Tampoco está embebida en la reivindicatoria, pues una cosa es facilitar la prueba del dominio, y otra permitir que reivindique el que no pruebe ser dueño.

En definitiva, cabe destacar que la moderna jurisprudencia admite la existencia de la acción publiciana, reconociendo su admisibilidad en nuestro ordenamiento jurídico como medio para defender el mejor derecho de poseer, admitiendo la posibilidad de que se ejercite subsidiariamente con la acción reivindicatoria, si bien siempre deberá pedirse expresamente, negándose la posibilidad de que los Jueces o Tribunales la puedan admitir por el mero ejercicio de la acción reivindicatoria, tal y como hemos podido observar después de un exhaustivo análisis de jurisprudencia sobre este tema.

En los últimos años han aparecido diversas Sentencias del Tribunal Supremo que hacen mención expresa a la acción publiciana como las siguientes: Sentencia de 7 de octubre de 1982, de 13 de enero de 1984, de 15 de febrero de 1991, de 12 de mayo de 1992 y de 29 de julio de 1998 . A modo de ejemplo vamos a abordar algunas a continuación.

En la Sentencia de 7 de octubre de 1982 el Tribunal Supremo admite la existencia de la acción publiciana, pero considera que es menester que se alegue expresamente.

La Sentencia de 13 de enero de 1984 sigue la jurisprudencia que expuso la resolución del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1941, que consideró a la acción publiciana como una faceta de la acción dominical, que corresponde al poseedor contra quien lo sea de peor derecho o contra el mero detentador.

En definitiva, vemos que la jurisprudencia aborda las distintas tesis sobre la acción publiciana, dependiendo de quién sea el juez que la dicte.

3.La usucapión

Nuestro Código Civil configura la prescripción como un modo de adquirir *el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes* en el artículo 609 CC, y en el artículo 1930 CC matiza más, diciendo que por la prescripción se adquiere *de la manera y con las condiciones determinadas en la ley* , el dominio y demás derechos reales. Al

⁸⁸ ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. Derecho Civil. T-III -2º . Derechos Reales en cosa ajena y registro. Pág. 78.

mismo tiempo, en su párrafo 2º, admite que por la prescripción se extinguen los derechos y acciones de cualquier clase que sean.

En este apartado nos interesa mencionar que el Código Civil distingue entre dos tipos de usucapión: la ordinaria y la extraordinaria, cosa que no hace el catalán. La primera es la que se da a favor de un usucapiente en el que concurre la buena fe en su adquisición y un justo título. En cambio, la segunda se funda exclusivamente en la posesión, y no requiere ni buena fe ni justo título.

Asimismo, podemos diferenciar entre la usucapión mobiliaria e inmobiliaria. La diferencia más acusada estriba en la diversidad de plazos de posesión, que son menores para la mobiliaria que para la inmobiliaria, y ello es debido a la mayor celeridad en el tráfico de los primeros. A continuación, vamos a tratar la usucapión ordinaria y extraordinaria en los bienes inmuebles⁸⁹ que es la que nos interesa para abordar el fenómeno *Okupa*.

3.1 Usucapión ordinaria inmobiliaria

Determina el artículo 1940 CC que *para la prescripción ordinaria del dominio y demás derechos reales se necesita poseer las cosas con buena fe y justo título por el tiempo determinado en la ley*. Así pues, vamos a analizar cada uno de los elementos que contiene dicha definición para entender mejor este tipo de usucapión.

3.1.1 Justo título

Según el artículo 1952 CC, *entiéndase por justo título el que legalmente baste para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate*. Por tanto, el usucapiente debe haber adquirido en virtud de un título que tenga virtualidad intrínseca para producir ese efecto. No obstante, hay que tener presente que no se ha podido dar la adquisición del derecho, sino exclusivamente la posesión de éste. La adquisición del derecho puede haber dejado de tener lugar por múltiples causas⁹⁰.

⁸⁹ MEDINA DE LEMUS, Manuel. Derecho Civil. Derechos reales e inmobiliario Registral. Pág. 173. *Por regla general, la usucapión opera por vía de excepción, a modo de defensa del demandado frente a la acción reivindicatoria del demandante. Sin embargo, nada impide que el favorecido con ella deduzca por su parte una acción declarativa de dominio a fin de hacer valer su derecho definitivamente consolidado.*

⁹⁰ LACRUZ BERDEJO. Usucapión de las servidumbres discontinuas o no aparentes, en Estudios de Derecho. Pág. 352. *En la usucapión, el único defecto que interesa es la adquisición de manos de un no-propietario.*

El título para la usucapión, a tenor del artículo 1953 CC, ha de ser verdadero y válido. Al exigirse que sea verdadero quiere el legislador que tenga una existencia real. Por tanto, se excluye radicalmente la eficacia de un título putativo, de un título absolutamente simulado y de un título falso.

En cuanto a qué ha de entenderse por título válido, hay que señalar que este requisito contempla que el título debe bastar para transmitir el derecho si el transmitente fuera propietario. Por ello, no basta un título nulo, ya que un título de esta índole no transmite nunca el derecho. Sin embargo, el título anulable sí que lo hace, en tanto que produce sus efectos salvo que sea anulado por quien pueda ejercitar la acción correspondiente. En la jurisprudencia se sigue básicamente esta línea, pues se declara que los títulos radicalmente nulos o inexistentes están privados de la cualidad de títulos válidos para la usucapión⁹¹, no así el título anulable⁹². Tal título produce todos sus efectos hasta que no se declare su nulidad, y aquellos efectos claudicantes hasta entonces se convierten en definitivos si la acción de anulabilidad no se ejercita en el plazo legal o el negocio queda confirmado, purificándose así los vicios que tuviere.

Por último, el justo título debe probarse en materia de usucapión ordinaria, ya que no se presume, tal y como expone el artículo 1954 CC. Por tanto, no tiene efecto en esta materia la presunción del artículo 448 CC del justo título del que posee como dueño. Así pues, atendiendo a estas explicaciones, vemos como no podríamos enmarcar a los *okupas* que se han instalado en una vivienda de nuestra propiedad en dicha categoría.

3.1.2 Buena fe

El usucapiente, en la usucapión ordinaria, ha de tener buena fe. El artículo 1950 CC dice que *la buena fe del poseedor consiste en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueño de ella, y podía transmitir su dominio*. El precepto está pensado obviamente para una adquisición derivada de una transmisión dominical. Pero como la usucapión puede tener por objeto derechos reales en cosa ajena, el artículo 1950 CC hay que extenderlo a los supuestos en que no sólo alguien transmite derechos reales a otro sin ser titular de los mismos, sino también a aquellos en que alguien constituye derechos reales sobre una cosa que no es de su propiedad. Por otra parte, la buena fe del artículo 1950 CC se basa en una creencia que debe ser errónea, pero con un error excusable. No puede nunca ampararse el

⁹¹ STS 13 de marzo de 1952, de 10 de octubre de 1977 y de 5 de marzo de 1991.

⁹² STS 13 de mayo de 1963.

error que podía haber sido evitado con una diligencia normal adecuada a las circunstancias del caso.

No obstante, hay que yuxtaponer el artículo 1950 CC con el 433 CC y siguientes, que abordan el tema de la buena fe, interpretando estos en el sentido que el usucapiente debe ignorar que el título de su adquisición tiene un vicio que lo invalida que aquí, en materia de usucapición, no es otro que la falta de titularidad del transmitente o constituyente del derecho real sobre cosa ajena⁹³.

3.1.3 Tiempo

La usucapición inmobiliaria exige, además de los requisitos explicados, el transcurso de un lapso de tiempo. Este lapso es más corto siempre en la usucapición ordinaria que en la extraordinaria. Así, el Código Civil exige para la usucapición ordinaria inmobiliaria el transcurso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, conceptuándose ausente en esta materia al que reside en país extranjero o en ultramar. Si parte del tiempo estuvo ausente y parte presente, cada dos años de ausencia se reputarán como uno para completar los diez de presencia. La ausencia que no fuera de un año entero y continuo no se tomará en cuenta para el cómputo del tiempo, tal y como exponen los artículos 1957 y 1958 CC. En definitiva, la usucapición extraordinaria⁹⁴ se consuma por el transcurso de treinta años sin necesidad de título o de buena fe y sin distinción entre presentes y ausentes.

3.2 La usucapición inmobiliaria extraordinaria

La particularidad de dicho tipo de usucapición está recogida en el artículo 1959 del Código Civil que expone lo siguiente: *se prescriben también el dominio y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 539 CC.*

Así, el régimen jurídico de la usucapición inmobiliaria extraordinaria se funda exclusivamente en la posesión y no requiere ni buena fe ni justo título. No obstante, hay que resaltar que dicha posesión ha de ser ininterrumpida durante treinta años para adquirir el dominio. Por consiguiente, es importante conocer las características

⁹³ MEDINA DE LEMUS, Manuel. Derecho Civil. Derechos reales e inmobiliario Registral. Pág. 183. *Conviene aclarar y tener en cuenta que el art. 433 se refiere al título o modo de adquirir y, en cambio, el art. 1950 se orienta a la legitimación del transferente, ámbitos distintos, el documento y el sujeto, en el que asumimos la opinión de LACRUZ, expresiva de que el artículo 1950 CC limita su ámbito a la legitimación del transferente porque contempla la buena fe del adquirente en la usucapición ordinaria, en la cual la necesaria presencia del justo título, hace irrelevante el error que en el terreno del título haya padecido el sujeto.*

⁹⁴ *El juez no puede apreciar la usucapición de oficio, sino que debe esperar a que ésta sea invocada por el interesado* (STS de 9 de julio de 2001).

de la usucapión para saber si el *okupa* de una vivienda de nuestra propiedad pudiera acabar adquiriendo ésta como legítimo dueño de la misma. Por consiguiente, es necesario percatarse de la existencia de estas figuras jurídicas y sus plazos, para interponer las acciones correspondientes para conseguir mantener nuestro dominio sobre un habitáculo que no estamos poseyendo por razones ajenas a nosotros. Asimismo, cabe destacar que un *okupa* sólo puede adquirir la propiedad del inmueble en el que se ha instalado a través de la usucapión inmobiliaria extraordinaria. Ésta es una característica del Código Civil español.

4. La protección jurídica de la propiedad en el Derecho español

En este epígrafe vamos a tratar las acciones judiciales de defensa de la propiedad que recoge el Derecho Común. El concepto de propiedad que alberga el Código Civil es prácticamente igual al del Código Civil catalán. Por este motivo, sólo nos vamos a centrar en la protección jurídica de la propiedad que es el asunto que nos interesa para poder recuperar el dominio de un habitáculo *okupado*.

4.1 La acción reivindicatoria

El párrafo segundo del artículo 348 del Código Civil consagra esta acción, al decir que *el propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla*.

La acción reivindicatoria es, pues, la que compete a un propietario no poseedor contra quien posee la cosa indebidamente (el *okupa*). Por tanto, es una acción de condena y de carácter restitutorio, dado que con ella se trata de imponer al demandado el castigo a un determinado comportamiento. Asimismo, se trata de una acción real y ejercitable *erga omnes*.

Los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción reivindicatoria han sido puntualizados por la copiosa jurisprudencia del Tribunal Supremo, supliendo la vaguedad con que se pronuncia sobre este asunto el artículo 348 CC. En esencia, pueden resumirse en tres las condiciones para que se pueda dar la acción reivindicatoria: dominio del actor, posesión de la cosa por el demandado, e identificación de la misma⁹⁵. El actor debe probar su dominio de acuerdo con los principios generales sobre la carga de la prueba (art. 1214 CC). Además, el dominio debe estar fundado en un título adquisitivo (una compraventa, una permuta, etc.) y

⁹⁵ STS de 5 de diciembre de 1977 y de 2 de diciembre de 1996.

completado por la tradición si la adquisición fuese derivativa. Asimismo, la propiedad del reivindicante puede fundarse también en la prueba de una posesión continuada durante los plazos necesarios para la usucapión o por la posesión inmemorial, es decir, por una posesión constante de la cosa sin que haya memoria de lo contrario⁹⁶.

Ahora bien, es importante a los efectos de la prueba del dominio el juego del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, que expone en su párrafo 1º : *A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro (de Propiedad) existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo*. Si bien en un principio la jurisprudencia negó virtualidad a la inscripción como prueba del dominio en la acción reivindicatoria, ya la más actual se inclina por admitirla. En la práctica, el artículo 38 lleva a un sistema de inversión de la carga de la prueba⁹⁷.

El segundo de los requisitos de la acción reivindicatoria es la posesión del demandado, posesión que debe de ser actual e indebida. La actualidad de la posesión plantea algunos problemas cuando la acción se ejerce contra una persona que poseía en el momento de iniciarse el proceso, pero que después deja de poseer. Lo que ocurrirá en tal caso es que, en trance de ejecución de sentencia, será imposible la restitución de la cosa y la condena será sustituida por una indemnización de daños y perjuicios. Asimismo, otro de los requisitos es que la posesión del demandado sea indebida, es decir, que posee sin ningún título que lo justifique.

El tercero de los requisitos de la acción reivindicatoria es la identificación de la cosa reivindicada. Dicha identificación consiste fundamentalmente en una perfecta descripción del elemento que es objeto de reclamación del demandante, en su confrontación con la cosa poseída por el demandado y, finalmente en la comprobación de la identidad de tal cosa con aquella que aparece descrita o

⁹⁶ Si el demandado opone un título (normalmente título de dueño), el Tribunal Supremo exige para el éxito de la reivindicatoria que previamente o en el mismo procedimiento el demandante solicite la declaración de nulidad del mismo (STS de 12 de junio de 1970). Sin embargo, una importante corriente jurisprudencial modera el rigor de esta exigencia, al estimar que la acción reivindicatoria lleva implícita la declaración de nulidad del título o la cancelación del asiento registral, atendiendo al art. 38.2 LH (STS 12 de abril de 1951 y 9 de diciembre de 1981).

⁹⁷ Así, al actor le basta probar su dominio mediante la inscripción, y habrá de ser el demandado quién tenga que combatir la legitimidad de su título para destruir la presunción en que aquél se ampara.

mencionada en los títulos del actor y, en su caso, del demandado. Este es un punto clave, ya que en numerosas ocasiones cuesta demostrarlo⁹⁸.

En definitiva, el éxito de la reivindicatoria dará lugar a una sentencia de condena contra el demandado, es decir, contra el *okupa* que será obligado a restituir la cosa reclamada. Ello lleva como consecuencia la necesidad de liquidar el estado posesorio en el que se ha encontrado el inmueble. Hay que tener esta acción muy clara, ya que es una de las que puede ejercer el legítimo propietario contra los *okupas* que están alojados en su vivienda.

4.2 La acción declarativa

Para explicar dicha acción hay que contraponerla con la acción reivindicatoria que no se detiene sólo en la mera condena del demandado (el *okupa*) a que reconozca el dominio del actor, sino que además éste es condenado a la restitución de la cosa que detenta indebidamente. En cambio, la acción declarativa de dominio, admitida por una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo⁹⁹, tiene como fin la condena del demandado a que reconozca el dominio del actor, que discute o se atribuye ese derecho, sin aspiraciones de reintegración de la posesión que detenta en ese proceso, tal y como hemos explicado en el epígrafe anterior. En definitiva, dicha acción opera de igual modo que la que contempla con el mismo nombre el Código Civil de Cataluña.

4.3 La acción negatoria

Se llama así a la acción que compete al propietario de una cosa para defender la libertad de su dominio y que se declare la ausencia o inexistencia de gravámenes sobre él, tal y como hemos explicado en el apartado que hemos abordado dicha acción referente al derecho catalán, ya que en el Código Civil carece de sistematización. Dada esta finalidad de la acción, es claro que se ejercitará frente a quien pretenda ser titular de tal derecho, por ejemplo frente al usufructuario.

Por consiguiente, el actor deberá probar el dominio que dice ostentar, pero no la falta de derecho del demandado, porque se presume que la propiedad es libre mientras no se demuestre lo contrario, y porque la prueba de los hechos negativos es prácticamente imposible.

⁹⁸ La concurrencia de este requisito es cuestión de hecho, y ,por tanto, compete al tribunal de instancia, salvo error en la valoración de la prueba.

⁹⁹ Destaca la STS de 18 de noviembre de 1992 y la de 24 de octubre de 1985.

4.4 Acciones preparatorias y cautelares

Además de las acciones que hemos mencionado en los subepígrafes anteriores, que constituyen, con la reivindicatoria al frente, el núcleo central de la protección del dominio, éste puede encontrarse protegido por otras acciones sumarias, a ejercitar por el procedimiento del juicio verbal.

5.Derecho Civil español y catalán en materia de okupaciones : ¿la misma problemática?

Después de estos epígrafes en los que hemos tratado las características específicas del Derecho Civil español, respecto al tema de la posesión y la propiedad, en este apartado pretendemos señalar que ambos ordenamientos son muy parecidos en lo que se refiere al tratamiento del fenómeno *Okupa*.

Así, los dos ordenamientos sobreprotegen, a nuestro modo de ver, a los *okupas* que se han instalado en una vivienda, ya sean poseedores o detentadores, puesto que disponen de figuras jurídicas garantistas como las presunciones posesorias que facilitan la conservación de la posesión del bien que estos están disfrutando, aunque estos no sean los titulares legítimos del inmueble *okupado*. En cambio, el legítimo dueño del habitáculo tiene que emprender un largo recorrido judicial para recuperar su potestad sobre el mismo y , además, debe probar su dominio de acuerdo con los principios generales sobre la carga de la prueba. Asimismo, este dominio debe estar fundado en un título adquisitivo¹⁰⁰ y completado por la tradición si la adquisición fuese derivativa. También, puede demostrar la posesión continuada durante los plazos necesarios para la usucapión.

Ahora bien, es importante a los efectos de la prueba del dominio el juego del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, tal y como hemos ido comentado a lo largo de dicho trabajo, dado que de este modo al verdadero propietario del inmueble le basta con probar su dominio mediante la inscripción, y habrá de ser el demandado (el *Okupa*) quién tenga que combatir la legitimidad de su título para destruir la presunción en que aquél se ampara.

En definitiva, ambos ordenamientos protegen de forma muy amplia la posesión y la detentación por parte de los grupos *Okupas*.

¹⁰⁰ Título legítimo será el que acredite la adquisición de la propiedad (por cualquiera de los medios legales), puesto que después no hace falta probar la subsistencia del derecho que se presume. (STS 23 de marzo de 1969). - *Por ello, en caso de contratos translaticios (como la compraventa, por ejemplo) se requiere la tradición, en cualquiera de las formas legalmente admitidas. Ni los testamentos ni las declaraciones de herederos bastan por sí solas; ni la partición (aun probada judicialmente), puesto que hay que probar la pertenencia al causante del bien adquirido-*.

Conclusiones

El objetivo principal de este trabajo ha consistido en mostrar las particularidades jurídicas que envuelven al fenómeno *Okupa*. Para ello, hemos analizado, detalladamente, los conceptos de posesión y propiedad, así como los procedimientos para recuperar el dominio de una vivienda o para mantener la posesión de ésta, a través del estudio del ordenamiento jurídico civil catalán y español. Además, para conseguir una visión panorámica de este tema hemos creído conveniente estudiar el delito de usurpación de bienes inmuebles que recoge el Código Penal. También, hemos explicado el procedimiento que lleva a cabo la policía autonómica catalana ante los *Okupas*. De este modo, hemos conocido los protocolos de actuación que desarrollan estos y el poco margen de maniobra que tienen estas autoridades policiales para poder desalojar a los miembros de los grupos *okupas* que se han instalado en un habitáculo ajeno.

Asimismo, en este trabajo investigamos las estrategias que utiliza este grupo contracultural para desarrollar las *okupaciones* y el soporte legal con el que cuentan. Un soporte que nos ha sorprendido considerablemente, puesto que pensábamos que eran grupos aislados y marginales que no tenían ningún tipo de asesoramiento y hemos podido comprobar cómo incluso disponen de guías para *Okupar*. Por consiguiente, creemos que sería conveniente controlar de forma más estricta, por las autoridades competentes, la distribución y difusión de publicaciones que promueven comportamientos ilegales, como son la *okupaciones de viviendas*.

Cabe destacar en este epígrafe final que, el Código Civil Catalán expone que *la posesión es el poder de hecho sobre una cosa o un derecho, ejercido por uno mismo o por intermediación de otra persona* (art. 521 -1 CCCat). Por tanto, consiste en un dominio fáctico sobre un bien, con independencia de que se tenga derecho sobre el mismo. Así, el poseedor tiene el poder o el control sobre una cosa, aunque no sea el titular de la misma.

La posesión es un derecho subjetivo que protege con carácter absoluto la relación entre el sujeto y la cosa, sin perjuicio de la posible actuación de otro sujeto que se crea con mejor derecho sobre la misma. En este sentido, es importante señalar que la primera consecuencia de la posesión de un bien es el derecho a seguir poseyéndolo, independientemente de que se tenga o no derecho a éste. Así pues, si una persona cree que tiene mejor derecho a poseer una cosa, lo puede reclamar judicialmente, pero no lo puede hacer por la fuerza, ya que el hecho posesorio está

protegido incluso ante el verdadero propietario. Este concepto, que hemos ido explicando a lo largo de dicho trabajo, es de suma relevancia, ya que el movimiento *Okupa* juega con la tutela jurídica de la posesión.

Atendiendo al concepto de posesión, podemos afirmar que el movimiento *Okupa* tiene el poder y el control sobre el habitáculo en el que se ha instalado, aunque no es el titular del mismo. Sin embargo, aquí surge un primer problema, que hemos ido explicando en el trabajo, para enmarcar al movimiento *Okupa* dentro del concepto de posesión, dado que este grupo contracultural no suele tener el ánimo de aparecer o de actuar como si fuera el titular del bien. Esto es así, porque los *Okupas* pretenden reivindicar, mediante sus acciones, visibles y públicas, la precariedad en el empleo, las dificultades para independizarse en el ámbito familiar y la crisis de la vivienda. Por esta razón, sus actuaciones se realizan con notoriedad, pero sin el ánimo de ponerse en el lugar del titular del bien, sino más bien diríamos que estos grupos utilizan la ocupación como medio para dar a conocer sus posturas ideológicas y reivindicaciones ante la sociedad. Por consiguiente, hemos llegado a la conclusión de que los *Okupas* son meros detentadores. En este punto, hay que señalar que no existen libros que aborden dicho tema en el ámbito civil en nuestro país. Por este motivo, después de analizar las distintas obras bibliográficas referentes al tema de la posesión y la propiedad, hemos llegado a dicha posición.

La razón primordial de nuestra argumentación se basa en el hecho que si estimamos que los miembros de estos grupos contraculturales, es decir, los *Okupas* son detentadores, estos tendrán unos derechos más limitados que si los catalogamos como poseedores, ya que la protección de la detentación sólo se puede realizar mediante las pretensiones de protección posesoria (interdictos – actualmente a través del art. 250 LEC -). Además, de este modo tampoco podrán beneficiarse de la acción publiciana (art. 522-7.2 CCCat), ni de adquirir los frutos que pueda generar la cosa (art. 426-45 CCCat), ni usucapir la propiedad del habitáculo en el que se hayan afincado (art. 531-24 CCCat), cosas que si podrían hacer si los consideráramos poseedores.

Por ello, creemos que es mejor calificar a los *Okupas* como detentadores, dado que de este modo se les limita, un poco más, los derechos que estos tienen sobre una vivienda ajena.

Uno de los apartados más relevantes de este trabajo es el referente a la propiedad, ya que ésta es el eje en el que gira la titularidad del dominio de un bien inmueble. El art. 541-1 CCCat no ofrece propiamente un concepto de propiedad, pero sí que presenta sus rasgos más destacados. Así, establece que *la propiedad adquirida legalmente otorga a los titulares el derecho a usar de forma plena los bienes que constituyen su objeto y a disfrutar y a disponer de ellos*. Esta es la única definición de propiedad que incluye el código, que más bien se dedica a enumerar las facultades que otorga la propiedad al titular del derecho. De esta definición, sorprende la mención de *legalmente adquirida*, que no aparece en el Código Civil español. En este sentido, podemos afirmar que para que un bien pueda ser considerado propio tiene que haber sido adquirido legalmente, tal y como recoge la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (art.17). Dicha puntualización hace intuir que la propiedad se ha de poder demostrar mediante un título legítimo como puede ser la inscripción en el Registro de la Propiedad, tal y como establece el artículo 38 de la Ley Hipotecaria. Por tanto, el hecho de estar inscrito, además de dar seguridad jurídica, demuestra que una persona es el legítimo propietario de un inmueble, salvo prueba en contrario.

Así pues, tenemos que mencionar que la propiedad privada se subordina a su función social, determinada por la ley y la propia Constitución. Ahora bien, hay que destacar que el derecho a la vivienda, que también menciona la Constitución, no puede servir como límite al derecho de propiedad.

El derecho a la vivienda más que un derecho consiste en un principio de la política social. Por este motivo, decimos que su contenido concreto depende de la configuración legal, por lo que el fenómeno *Okupa* está fuera de este ámbito. En realidad, más que un derecho a una vivienda, lo que hay es una obligación de los poderes públicos de realizar una política activa de habitáculos, y este *derecho* opera como título que habilita al poder administrativo para limitar otras facultades. Por tanto, los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las prestaciones que a éste respecto establezcan las administraciones públicas, pero no pueden reclamar una casa ni nada por el estilo. Es necesario tener clara esta diferencia para comprender que la argumentación del movimiento *Okupa* que expone que la Constitución nos reconoce el derecho a tener una vivienda es falsa.

Respecto a la propiedad, hay que mencionar que el ordenamiento jurídico pone a disposición del titular del dominio de un inmueble, es decir, del dueño una serie de

acciones judiciales que protegen su derecho y que hemos ido explicando en dicho trabajo.

El paradigma de las acciones dominicales es la acción reivindicatoria, tanto en el Código Civil de Cataluña como en el de Derecho español. Sin embargo, a ésta le acompañan un cortejo de acciones menores, dirigidas a encauzar otros posibles intereses del propietario, distintos del de recuperar la cosa de quien indebidamente la tiene, en este caso, el bien inmueble. Estas actuaciones son la declarativa de dominio y la negatoria, que hemos analizado de forma exhaustiva en este estudio.

En este punto, insistimos en que el derecho catalán y el español contemplan las mismas figuras tanto para proteger la posesión como la propiedad, eso sí con pequeñas particularidades que hemos explicado en el trabajo. Por tanto, podemos afirmar con absoluta rotundidad que ambas regulaciones tienen una misma base. Asimismo, cabe recalcar que ninguno de los códigos citados anteriormente recoge la ocupación como un modo de adquirir la propiedad de los bienes inmuebles. Por tanto, no está legitimada dicha forma de adquisición de habitáculos, ni cuando se traten de inmuebles vacantes, ya que las viviendas abandonadas y sin dueño conocido las adquiere el Estado, de acuerdo con la Ley 33/2003 del Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Otro aspecto importante que hemos tratado en este análisis, han sido los medios de tutela frente a las *okupaciones* no constitutivas de delito, que aparecen recogidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), en el ámbito del juicio verbal. Así pues, hemos examinado las distintas modalidades de juicio verbal que contempla el artículo 250 LEC y las dificultades para poder identificar a los *Okupas* que se han instalado en un vivienda de nuestra propiedad. En este ámbito, la jurisprudencia ha aceptado utilizar la coletilla de los *ignorados ocupantes* en las demandas que hayan de efectuar los titulares del dominio de una vivienda, en los supuestos en que resulta imposible identificar a todos los miembros del colectivo *Okupa* que están instalados en ella. Es un buen recurso para no dejar desamparado al legítimo titular de un habitáculo.

Hemos explicado, a lo largo de dicho trabajo, las características del proceso civil y penal y los hemos contrapuesto para ver cuál de ellos es mejor que utilice el legítimo propietario de un bien inmueble para recuperar su dominio sobre éste. La Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal introdujo, sin que hubiese antecedente alguno en los anteriores Códigos, salvo en el fugaz Código Penal de 1928, el delito de usurpación sin violencia o intimidación en su artículo 245.2. Con esta nueva

disposición, el legislador otorgó al poseedor o propietario de un bien inmueble una protección suplementaria a la que venía recibiendo desde el Derecho Civil. Esto generó un debate para conocer qué vía es más adecuada para proceder ante una *okupación*, si la civil o la penal o si es preferible utilizar ambas simultáneamente, cosa que permite la legislación actual. La cuestión reviste especial importancia, no solo por el sometimiento al derecho penal que implica la primera, sino también por la mayor dilación del desalojo que la vía civil podría ofrecer, aunque el demandante viera al final satisfechas sus pretensiones. La vía civil se suele demorar más en el tiempo, ya que pueden surgir contratiempos como son la negativa de los *okupantes* a recibir los emplazamientos o las suspensiones del procedimiento hasta la designación de abogado y procurador de oficio.

Por el contrario, la vía penal requiere apreciar indiciariamente la posible comisión de delito del artículo 245.2 del Código Penal en todos sus elementos. Aquí, empiezan surgir los primeros problemas interpretativos, puesto que no todas las *okupaciones* de inmuebles que no son morada dan lugar al delito, sino que, en atención al principio de intervención mínima y al carácter fragmentario del derecho penal, se entiende que solo podrán castigarse las perturbaciones más graves, tal y como hemos explicado en el trabajo.

Por consiguiente, estamos ante un delito que proviene de una infracción de tipo civil que ya contaba con sus propios medios de tutela frente a las intromisiones ilegítimas contra la propiedad y la posesión. El delito tipificado en el artículo 245.2 CP cumple, a nuestro entender, una función de prevención general, más que de prevención especial en concreto, habida cuenta de la levedad de sus penas. Por este motivo, en caso de que nos *okupen* un bien inmueble es recomendable iniciar un proceso civil y uno de penal, para poder desalojar a los *Okupas* lo más rápido posible, dado que la legislación lo permite. Puede que no cumplamos los requisitos del proceso penal, en tal caso, será el juez quién lo desestime. No obstante, puede suceder que cumplamos los requisitos penales y en tal supuesto estaríamos utilizando dos vías para lograr, principalmente, un mismo objetivo, recuperar el dominio de nuestro habitáculo.

En definitiva, podemos afirmar que hemos logrado el propósito que pretendía alcanzar este trabajo, que no era otro que, mostrar los entresijos jurídicos que rodean al fenómeno *Okupa* y las acciones que puede emprender el titular del dominio de un inmueble despojado de su posesión.

Bibliografía

- ALBALADEJO GARCÍA, MANUEL. Derecho Civil (T-III). Derechos reales en cosa ajena y registros. Ed. José María Bosch. (2ªed). Madrid, 1997.
- ADELL ARGILÉS, RAMÓN; MARTÍNEZ LÓPEZ, MIGUEL. ¿Dónde están las llaves? El movimiento Okupa. Prácticas y contextos sociales. Ed. Los libros de la CATARATA.(1ª ed) Madrid, 2004.
- ARMENTA DEU, TERESA. Lecciones de Derecho Procesal Civil. Ed. Marcial Pons (3º ed). Madrid, 2007.
- ARMENTA DEU, TERESA. Lecciones de Derecho Procesal Penal. Ed. Marcial Pons (3º ed). Madrid, 2007.
- BAJO FERNÁNDEZ, MIGUEL. Compendio de Derecho Penal (Parte Especial). Ed. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 1998.
- BAQUERO, ANTONIO. *Los okupas dejan trampas a los Mossos en las casas desalojadas*. El Periódico de Catalunya (Artículo publicado el 9 de octubre de 2010)
- BAUCCELLS I LLADÓS, JOAN. La ocupación de inmuebles en el Código Penal de 1995. Ed. Tirant Lo Blanch (1ºed). Valencia, 1998.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ –CANO, RODRIGO. Manual de Derecho Civil. Derechos Reales. Ed. Civitas. Madrid, 2008.
- BORGIA SORROSAL, SOFÍA. El derecho constitucional a una vivienda digna. Régimen tributario y propuestas de mejora. Ed. Dykinson. Madrid, 2010.
- CABALLERO GEA, JOSÉ ALFREDO. Los interdictos de retener o de recobrar y de obra nueva. Ed.Dykinson (2ª ed). Madrid, 1996.
- CASTÁN TOBEÑAS, JOSÉ. Derecho español, común y foral (T-II). Derechos de cosas: los derechos reales en general, el dominio y la posesión. Ed. Reus (14ªed). Madrid, 1992.
- CREMADES GARCÍA, PURIFICACIÓN. *Los nuevos interdictos posesorios a propósito de la Ley 1/2000 de 7 de Enero*. (Artículo publicado en la Universidad Miguel Hernández de Elche).
- DEL POZO CARRASCOSA, PEDRO; VAQUER ALOY, ANTONI; BOSCH CAPDEVILA, ESTEVE. Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales. Ed. Marcial Pons (2º ed). Madrid, 2009.
- DÍEZ -PICAZO, LUIS; GULLÓN ANTONIO. Sistema de Derecho Civil. Derecho de cosas y Derecho inmobiliario Registral. (Vol.III). Ed. Tecnos.(7º ed). Madrid, 2002.

- GÓMEZ IBARGUREN, PEDRO. El tratamiento del fenómeno “okupa” en el Derecho Español. Ed. Bosch (1ºed). Barcelona, 2009.
- HATTENHAUER, HANS. Conceptos fundamentales del Derecho Civil. Ed. Ariel (3ª ed). Madrid 2000.
- LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS; SANCHO REBULLIDA, FRANCISCO DE ASIS. Elementos de Derecho Civil. Derechos Reales. (vol II). Ed. Libros Dykinson (3ªed). Madrid, 2009.
- LUCAS ESTEVE, ADOLFO. Drets reals. Estudi introductorí del llibre V del Codi Civil de Catalunya. Ed. Atelier (1º ed). Barcelona, 2008.
- MEDINA DE LEMUS, MANUEL. Derecho Civil. Derechos reales e inmobiliario registral. Ed. Dilex. Madrid, 2006.
- MUÑOZ CONDE, FRANCISCO. Derecho Penal, Parte Especial. Ed. Tirant Lo Blanch (15º ed). Valencia, 2004.
- NOGUEIRA GANDASEGUI, SANTIAGO. Los Delitos de usurpación de inmuebles en el Código Penal de 1995: aspectos sustantivos y procesales. Ed. Madrián Libro. Pontevedra, 1999.
- PADIAL ALBAS, ADORACIÓN; TOLDRÀ ROCA, Mª DOLORS. El Derecho de Propiedad en el Derecho Civil de Cataluña. Ed. Padilla Libros (1º ed). Valencia, 2008.
- PÉREZ MANZANO, MERCEDES. Compendio de Derecho Penal (Parte Especial).Ed. Ceura. (2ª ed). Madrid, 1991.
- PUIG FERRIOL, LLUIS; ROCA I TRIAS, ENCARNA; ABRIL CAMPOY, JUAN MANUEL; AMAT LLARI, MARÍA EULALIA. Institucions de Dret Civil de Catalunya. (vol. IV). Ed. Tirant Lo Blanch (2ºed). Valencia, 2007.
- PUIG PEÑA, FEDERICO. Derecho penal (Parte Especial). Ed. Revista De Derecho Privado(7ªed).Madrid, 1988.
- QUINTANO RIPOLLÉS, ANTONIO. Tratado de la parte Especial del Derecho Penal. Ed. Revista De Derecho Privado(2ªed).Madrid, 1977.
- SUÁREZ – MIRA RODRÍGUEZ, CARLOS. Manual de Derecho Penal (vol II). Parte Especial. Ed. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

Legislación básica

- Código Civil.
- Código Civil de Cataluña; Libro V. Derechos Reales.
- Código Penal (1995).
- Ley de Enjuiciamiento Civil (2000).

- Ley de Enjuiciamiento Criminal.
- Jurisprudencia.

