

# TRIBUNA



## El delito de ocupación de inmuebles en la jurisdicción de menores

Joan Manel Gutiérrez Albentosa

*Fiscal sustituto. Doctor en Derecho. Profesor asociado  
Facultad de Derecho de la Universitat de Barcelona*

**Resumen:** *Intuimos que hay cierto desconocimiento sobre las consecuencias jurídicas asociadas a la conducta delictiva de ocupación de inmuebles cuando sus autores son menores. Para paliar dicho desconocimiento, este trabajo pretende informar sobre las citadas consecuencias jurídicas, para, así, minimizar la opinión generalizada a la vez que equivocada de que las conductas delictivas relacionadas con la ocupación de inmuebles, en menores, suelen quedar impunes.*

**Palabras clave:** Menores delincuentes, ocupación ilegal de inmuebles, consecuencias jurídicas, detención de menores, protección de menores.

**Abstract:** *We suspect that there is a certain lack of knowledge about the legal consequences associated with the criminal conduct of property occupation when the perpetrators are minors. To alleviate this ignorance, this work aims to report on the aforementioned legal consequences, in order to minimize the generalized as well as wrong opinion that criminal behavior related to the occupation of real estate, in minors, is unpunished.*

**Keywords:** Delinquent minors, illegal occupation of real estate, legal consequences, detention of minors, protection of minors.

### I. Consideraciones preliminares

Este estudio se enmarca en la conducta delictiva de ocupación «pacífica» de inmuebles (1) que no constituyen morada (2) ex art. 245.2 CP. En este contexto, es harto conocido el problema social derivado de dicha conducta, que, entre otras consecuencias, produce un sentimiento indeseable de impotencia (3), inseguridad (4) e indefensión (5), y que se manifiesta a través de un importante grado de alarma social. Los citados sentimientos y alarma social son percibidos por la población y, en general, por las instituciones (6), como un problema preocupante, tal y como así lo valoró la FGE (7), problema que se ha visibilizado, todavía más, en los últimos años, a causa de la dura realidad socioeconómica (8), y, sobre todo, en estos últimos meses, en tiempos de

confinamiento de la ciudadanía a causa de la crisis sanitaria del virus Covid-19 (9) (principalmente, en la Comunidad Autónoma de Catalunya (10) ); en el mismo sentido de preocupación, se posicionó la Junta de Jueces de Instrucción de Palma de Mallorca (11) ; así y en este contexto, los medios de comunicación reflejan dicho problema como una «*alarmante situación*» (12) .

*Problema que pretendemos abordar a través de este trabajo.* Intuimos que, en general, hay cierto desconocimiento sobre las consecuencias jurídicas asociadas al tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP, cuando el autor es menor. Dicha intuición está fundamentada en un hecho patente, que constituye *el problema a resolver*, que es la ausencia absoluta de trabajos que hayan estudiado o, como mínimo, dado a conocer las consecuencias jurídicas asociadas a la conducta delictiva de ocupación de inmuebles cuando los autores o partícipes son menores.

**La finalidad** de este estudio jurídico es abordar el problema descrito, colmando un vacío doctrinal; dicho vacío se produce en el contexto de la regulación relativa a la conducta delictiva antes descrita, esto es, el delito leve de usurpación ilegal de inmuebles cuando el autor es un menor. Para lograr dicha finalidad, damos a conocer la normativa aplicable regulada en el Código penal y en la legislación penal de menores, junto con un comentario de la misma, desde una perspectiva teórico-legal y práctica. Así y a través de esta finalidad, tal vez, consigamos un debate fructífero entre los operadores jurídicos implicados en la justicia juvenil, debate del que, esperamos, surjan propuestas de mejora de la legislación penal de menores que, sobre todo, redunden en beneficio de la ciudadanía, y, también, del menor infractor, en tanto que es, igualmente, miembro de la citada ciudadanía.

**El objeto de estudio** es la conducta delictiva relativa a la ocupación de inmuebles que no constituyen morada, que se regula en el Art. 245.2 del Código penal, y cuyo redactado es el 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*». Estudiaremos dicho tipo penal en el contexto penal de menores, porque, nuestro «*sujeto de estudio* » es el menor infractor mayor de 14 y menor de 18 años, en virtud del Art. 1.1 de la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, *reguladora de la responsabilidad penal de los menores* (LORPM, a partir de ahora).

*Respuestas penales contra la ocupación de inmuebles en la jurisdicción de menores.* Nuestro objeto de estudio abarca, también y principalmente, la regulación relativa a las consecuencias jurídicas que son aplicables al menor infractor, en virtud de la citada LORPM, cuando es autor del mencionado delito de ocupación de inmuebles. Estudiamos las citadas consecuencias jurídicas de menores, porque, constituyen el principal elemento distintivo o diferenciador en relación con la jurisdicción común o de adultos; así, si este trabajo adquiere sentido, es, porque, aportamos un elemento poco o nada expuesto en las publicaciones jurídicas especializadas, que son las mencionadas consecuencias jurídicas reguladas en la legislación penal de menores aplicables al autor cuando éste es un menor condenado por delito de ocupación de inmuebles.

---

## La ocupación «*pacífica*» de inmuebles es el delito que más problemas de aplicación práctica está acarreado

---

**Un breve apunte estadístico.** En la jurisdicción común o de adultos, la ocupación «*pacífica*» de inmuebles es el delito que más problemas de aplicación práctica está acarreado (13) , en los tribunales, en términos cuantitativos, desde el año 2007 (14) , como mínimo; pasando por el año 2009 en el que hubo un auge de las ocupaciones

ilegales (15) coincidiendo con la crisis económica del año 2008 (16) y, sobre todo, con sus consecuencias dramáticas para muchas familias afectadas por las ejecuciones hipotecarias en forma de desahucios; también, por el año 2011 (17) (año en el que hubo un incremento de un 50% de ocupaciones ilegales en relación con el año anterior (18) ); pasando por otro punto de inflexión en el año 2015 (19) ; y, sobre todo, en el año 2017 (20) ; y, en el año 2020, los tribunales, en concreto la Audiencia Provincial de Barcelona, interpretan este problema como un fenómeno criminal en aumento (21) .

Una vez constatada la gravedad del problema en la jurisdicción común, aportamos los datos siguientes en el contexto de la jurisdicción de menores; así, durante el período 2016-2019, por delito de usurpación de inmueble —pacífica ex art. 245.2 CP, y con violencia o intimidación ex art. 245 CP (22) —, los juzgados de menores dictaron sentencias condenatorias a un número total de menores que se detallan a continuación:

Año	Menores condenados
2019	59
2018	79
2017	81
2016	75
<b>TOTAL</b>	<b>294 menores</b>

Como se observa fácilmente, el número de menores condenados por delito de usurpación de inmueble ha descendido en el período 2017-2019. También, se puede concluir que el número total de menores condenados por el delito de usurpación de inmueble ex art. 245 CP (294) es una cifra que hace pensar que estamos ante un problema social leve, sobre todo, si comparamos estas cifras con las de adultos, en las que sí se desprende la gravedad del problema de las ocupaciones ilícitas de inmuebles. Afortunadamente, las cifras de condenas por el delito de ocupación de inmuebles ex art. 245 CP en la jurisdicción de menores son inferiores a las de la jurisdicción de adultos; a pesar de dicha inferioridad numérica, igualmente, es necesario dar a conocer dichas cifras de condenas que, aunque sean «pocas» en un período total de 4 años (2016-2019), contribuyen a minimizar la sensación de impunidad que, equivocadamente, se suele asociar a esta conducta delictiva cuando es protagonizada por menores; y, en este sentido, es necesario dar a conocer, también, las respuestas penales que se aplican a dichos menores condenados, siendo éste el objetivo de este trabajo.

## II. Características del delito de ocupación de inmuebles en la jurisdicción de menores

### 1. Sujetos del tipo penal

El sujeto activo del delito leve de usurpación de inmuebles ex art. 245.2 CP es el menor cuya edad se sitúa en la franja de 14 a 17 años, de acuerdo con el Art. 1.1 LORPM.

*El sujeto pasivo* (23) es el titular —propietario del inmueble— vivienda (no constitutivo de morada), o poseedor legítimo, que puede ser una persona física o una persona jurídica (24) de carácter privado o público, o una entidad o asociación sin ánimo de lucro de utilidad pública (25) .

### 2. El objeto material del delito

Describimos este objeto material del delito (26) a través del elemento negativo (y, en el párrafo siguiente,

mediante el elemento positivo), esto es, cuando el inmueble-vivienda no reúne las características del concepto de morada (27) . Estaremos ante el tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP en los supuestos siguientes: el inmueble-vivienda ocupado 1) no ha de ser el domicilio habitual del sujeto pasivo; en caso de que el citado inmueble esté destinado a arrendamiento o a usufructo (28) , quedará incluido, también, en el ámbito de aplicación del tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP, aquí estudiado; 2) no ha de tener la configuración o estructura de la segunda residencia del titular-propietario (chalet de fin de semana o vacacional); 3) no ha de constituir un espacio físico privado, familiar e íntimo, pues, la idea de «inmueble-vivienda» (no constitutivo de morada) se basa en el hecho de que ese lugar ha de estar inhabitado, pero, ha de reunir la cualidad de habitable (29) (y, en este sentido, ha de tener legalidad o constancia administrativa-municipal); 4) no ha de estar abandonado; esto es, el tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP no protege inmuebles abandonados (30) o en estado ruinoso (31) , al ser la posesión material el bien jurídico protegido; en este sentido, la «no posesión» —consolidada en el tiempo—, que implica el abandono, no forma parte del interés tutelado por la norma (32) ; por ello, determinados edificios estarían fuera del ámbito objetivo de aplicación del tipo penal del Art. 245.2 CP.

El inmueble-vivienda (que no constituye morada) ocupada puede radicarse tanto en el ámbito rural como en el urbano, puede ser público o privado, militar, y, por supuesto, civil; y, en todo caso, el citado inmueble-vivienda ocupada ha de presentar una posesión mínima por parte del titular-propietario o poseedor legítimo, aunque dicha posesión sea esporádica (33) , esto es, ha de haber una mínima o suficiente «conciencia social» de posesión, o, en otras palabras, no ha de haber dejación de la «función social del derecho de propiedad» de su titular (34) , para, así, descartar que estamos ante un inmueble-vivienda abandonada —que no es susceptible de protección penal—. A modo de ejemplo, mencionamos algunas estructuras físicas susceptibles de ser subsumidas en este concepto de objeto material del delito: nave industrial (35) , finca rústica o urbana, zona sin edificar, almacenes, y, del mismo modo, centros sociales autogestionados (36) .

*Segundas residencias.* Dentro del concepto o definición de «morada», se incluye el chalet, o la segunda residencia vacacional o de fin de semana que disfruta el morador y sus familiares, zona física que suele estar amueblada y con los suministros dados de alta a nombre del morador o titular-propietario, o poseedor legítimo, tal y como en este sentido, se ha posicionado la doctrina (37) , la jurisprudencia (38) y la FGE (39) ; en resumen, la segunda residencia es merecedora de la cualidad y protección penal de la morada, que, de acuerdo con lo comentado anteriormente, dicha segunda residencia será protegible en virtud del Art. 202 CP (no a través de nuestro objeto de estudio, que es el Art. 245.2 CP).

### 3. Elementos del tipo penal

Los elementos del tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP (40) , esto es, las circunstancias que han de concurrir para estar ante un delito leve de usurpación de inmueble ex art. 245.2 CP están descritas por la jurisprudencia a través de la sentencia del Tribunal Supremo, S. 2ª, de 12 de noviembre de 2014, Magistrado Ponente: Excmo. Sr. D. Cándido CONDE-PUMPIDO TOURON. Así y en caso de estar ausente uno o algunos de los requisitos del tipo penal objetivo o subjetivo descrito en dicha sentencia respecto al delito leve de usurpación de inmuebles ex art. 245.2 CP, el juez podría archivar la causa penal (41) , en virtud del principio de legalidad, esto es, por atipicidad de la conducta (42) ; también, podría archivar dicha causa si, aun estando todos los elementos objetivos del tipo penal descrito en la sentencia mencionada, la lesividad producida sobre el bien inmueble ha sido de intensidad leve (cuando, por ejemplo, un grupo de menores accede al interior de un inmueble abandonado para pasar la tarde o el fin de semana); y, en este contexto, la causa se archivaría en virtud del principio de intervención mínima, mediante el argumento de que, además de que la citada lesividad no ha sido grave, hay otros canales que protegen, igualmente, la posesión, como, los civiles, a través de la LEC, o, del mismo modo, canales administrativos-sancionadores, a través del Art. 37.7 de la Ley orgánica 4/2015, de 30 de marzo, *de protección de la seguridad ciudadana*.

## 4. Estado de necesidad

Art. 20.5° Código penal (43) . Este precepto penal suele presentarse en sede judicial por las defensas de los menores y adultos acusados por delito leve de ocupación de inmueble ex art. 245.2 CP. Así, dicho precepto establece la figura del estado de necesidad, que es una eximente o causa de justificación (44) , que implica la exoneración de la responsabilidad penal, a favor del sujeto activo. A modo de ejemplo de conducta subsumible en la eximente o causa de justificación del estado de necesidad, regulada en el ahora comentado Art. 20.5° CP, es la situación de personas, mayores y menores de edad, afectadas por un grave problema de estrechez económica (45) , que suelen ser juzgadas y, en su caso, condenadas por delito leve de usurpación de inmueble ex art. 245.2 CP.

*Exención.* Así, en caso de que dicha actuación delictiva ocupante haya sido guiada por todos o alguno de los requisitos (46) que exige el Art. 20.5° CP ahora comentado, el adulto o el menor infractor acusado podrá ser exonerado penalmente (47) (exención total al amparo del Art. 20.5° CP); o exención parcial o eximente incompleta: en caso de que dicho menor sea condenado, podrá ser exonerado parcialmente de responsabilidad penal, en virtud de la eximente incompleta (48) del Art. 21.1° en relación con el Art. 20.5° CP; también, en virtud de la atenuante analógica ex art. 21.7° CP.

---

### La exención del estado de necesidad no alcanza la responsabilidad civil

---

*Estado de necesidad y responsabilidad civil.* Dicha exención no alcanza la responsabilidad civil; así, el titular-propietario o poseedor legítimo podrá reclamar indemnización, al menor que ocupó ilegítimamente su inmueble-vivienda, en concepto de responsabilidad civil, al amparo del Art. 61 y ss. LORPM.

## 5. Delito leve de ocupación de inmueble en situación de flagrancia. La intervención policial

En esta situación de delito flagrante ex art. 795.1.1° LECRIM (49) , la figura principal es la policía (50) . En este contexto, compartimos la opinión de la magistrada Ilma. Sra. María del Carmen GARCIA MARTÍNEZ (51) , que considera que la actuación policial es idónea en situaciones de delito flagrante, esto es, cuando se está en los inicios de la ocupación del inmueble. Pero, *¿cuándo se está iniciando la citada ocupación?* La mencionada dotación policial deberá apreciar evidencias (52) directa o indirectamente (mediante el aviso del vecindario, por ejemplo); dichas evidencias o sospechas fundamentadas suficientemente son las que le deberán hacer llegar a la conclusión de que la ocupación se está realizando, sospechas tales como fractura del cerrojo de la puerta de entrada o de ventanas, presencia de utensilios o herramientas, como una maza, por ejemplo, para efectuar dicha fractura, introducción de enseres como un colchón, ropa, bolsas, etc.

Así, en este contexto de ocupación en fase de flagrancia delictiva y de inmediatez, la policía estará autorizada legal y constitucionalmente para identificar a los menores (53) ocupantes intrusos, y, del mismo modo, efectuar el desalojo (en virtud de los Arts. 282.1°, 284.3, 545 y 795.1.1° LECRIM, y, en el Art. 18.2 CE (54) ), la restitución (55) del inmueble al titular-propietario o legítimo poseedor, y la detención de los menores ocupantes ilegítimos, sin necesidad de recurrir al auxilio judicial para validar o legitimar dicha intervención policial.

## 6. Sobre la detención de menores

En este contexto de flagrancia delictiva (también, en el contexto de no flagrancia delictiva), y en relación con la detención (56) de los menores (de los menores infractores, en general, y de los menores implicados en una ocupación ilegal de inmuebles), será necesario atenerse a la normativa establecida al efecto: a) Arts. 492.1º, 495, 509.4, 520 y ss., 545, y 553 LECRIM; b) Art. 17 LORPM; c) Art. 3 del reglamento de desarrollo de la LORPM; d) Instrucción N.º 1/2017, de 24 de abril de 2017, del Ministerio del Interior, Secretaría de Estado de Seguridad, *por la que se actualiza el protocolo de actuación policial con menores*, apartados 4.1, 4.2, 4.3 y 4.4 del Anexo de la citada Instrucción; e) Circulares FGE: Circular FGE, 9/2011, de 16 de noviembre, *sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de reforma de menores.*, apartado IV. Fase de instrucción . 1. «Algunas cuestiones relativas a la detención de menores»; Circular FGE 1/2000, de 18 de diciembre, *relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, por la que se regula la responsabilidad penal de los menores.*, apartado VI.3.F. *Las medidas cautelares, subapartado b) Detención*; y la Circular FGE 1/2007, de 23 de noviembre , *sobre criterios interpretativos tras la reforma de la Legislación Penal de Menores de 2006*, Apartado V (Detención del menor y derecho a la entrevista reservada); f) Ley orgánica 6/1984, de 24 de mayo, *reguladora del procedimiento de habeas corpus*. La detención del menor ocupante (tanto si está en situación de flagrancia delictiva como si no se está ante dicha situación), también, será viable de acuerdo con el Art. 495 LECRIM, en el caso de que dicho menor «... *no tuviese domicilio conocido ni diese fianza bastante, a juicio de la Autoridad o agente que intente detenerle.*»

En relación con la *duración de la detención del menor en sede policial*, aunque el plazo legal máximo es de 24 horas, ha de procurarse que dicha detención no se prolongue «... *más tiempo del estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos.*», de acuerdo con el Art. 17.1 LORPM. *Prórroga*. No obstante lo dicho, el citado período legal de 24 horas es prorrogable en 24 horas más, de acuerdo con la citada Circular FGE 1/2000, de 18 de diciembre, *relativa a los criterios de aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, por la que se regula la responsabilidad penal de los menores.*, apartado VI.3.F. *Las medidas cautelares, subapartado b) Detención, donde se establece: «Las facultades judiciales para resolver la prórroga de la detención y la incomunicación del detenido pasan a ser competencia del Juzgado de Menores.»* Dicha prórroga deberá ser solicitada por el fiscal de menores al juez de menores.

Y para acabar este apartado, sólo mencionar que el derecho de impugnación de la detención, a través del procedimiento de *hábeas corpus*, es ejercitable en la jurisdicción de menores, igualmente y , como no podía ser de otra manera, en virtud del Art. 17.6 LORPM; pero, ha de tenerse presente que, el juez competente para tramitar dicho procedimiento no es el de menores, sino, «... *el Juez de Instrucción del lugar en el que se encuentre el menor privado de libertad.*»

#### A) *Menores detenidos en situación de flagrancia delictiva ante una ocupación de inmuebles con edad indeterminada*

Dichos menores o jóvenes suelen presentar una edad indeterminada (por su negativa a identificarse a la policía, desde el interior del inmueble ocupado, habitualmente); también, a causa de ausencia de documentación —que implica, igualmente, edad indeterminada e indeterminable—, y, del mismo modo, a causa de ausencia de referentes familiares —que podrían informar sobre la filiación de dichos menores a la policía cuando ésta se presenta en el inmueble ocupado—, porque, dichos familiares residen en el extranjero, como sucede en el caso de los «MENAs» (57) .

Así, en estos supuestos (de edad y filiación indeterminada) es competente el juzgado de instrucción en funciones de guardia (58) (también, lo es en relación con los adultos ocupantes del inmueble), para determinar la edad y filiación de los ocupantes, y, remitir, en su caso, testimonio de particulares en relación con los menores ocupantes

ilegales a la jurisdicción de menores.

*Menores extranjeros.* Una vez determinada la nacionalidad, y en caso de que estemos ante menores extranjeros con edad entre los 14 y los 17 años, durante y después de la detención policial, la policía y el ministerio fiscal deberá atenerse a lo establecido en el Art. 17.1 LORPM (notificación de la detención a las autoridades consulares) y a la Resolución de 13 de octubre de 2014, del Ministerio de la Presidencia, Subsecretaría, *por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados.*

### B) Imposibilidad de la detención policial de menores tras haber cesado la flagrancia delictiva

Legalmente, es imposible detener a los menores ocupantes de un inmueble una vez finalizada la situación de flagrancia, cuando éstos se han establecido mínimamente (no existe un período legal —temporal mínimo para concluir que dichos ocupantes se han establecido en el interior del inmueble— ocupado, con intención de vocación de permanencia). Tampoco, es posible la detención, porque, estamos ante un delito leve, que impide la detención de su autor, pues, dicha detención está proscrita (59) de acuerdo con el Art. 167 en relación con el Art. 163 CP (o, también, en virtud de los Arts. 529 a 533 CP); igualmente, será inviable la detención (una vez finalizada la situación de flagrancia delictiva), de conformidad con lo establecido en el Art. 495 LECRIM, y, subsidiariamente, en virtud del Art. 16 de la Ley orgánica, de 30 de marzo, *de protección de la seguridad ciudadana.* Así y en estos supuestos de inviabilidad legal para detener, la actuación policial procederá de acuerdo con lo regulado en el Art. 771.2ª LECRIM, que establece la figura del investigado no detenido; así y en virtud de dicho Art. 771.2ª LECRIM, la policía se limitará, cuando tenga delante un menor ocupante de un inmueble, a informarle sobre: «... los hechos que se le atribuyen y de los derechos que le asisten. En particular, le instruirá de los derechos reconocidos en los apartados a), b), c) y e) del artículo 520.2.»

En conclusión, la policía no podrá detener a los menores ocupantes-intrusos (una vez traspasado el período de flagrancia delictiva e iniciado el proceso de consolidación de la ocupación del inmueble, proceso que transformaría éste en nueva morada de los ocupantes ilegales), porque, dicha detención sería ilegal ante un delito leve, como es el regulado en el Art. 245.2 CP; aunque, la detención sí sería viable en el supuesto de que el menor detenido no tuviese domicilio conocido, de acuerdo con el Art. 495 LECRIM.

## 7. Instrucción y enjuiciamiento de causas con mayores y menores de edad investigados

Los menores denunciados por delito de ocupación de inmueble son copartícipes en la ocupación con personas adultas, en algunas ocasiones (60). Pero, tras ser identificados y filiados policialmente, los menores y adultos denunciados por la ocupación ilegítima del inmueble serán enjuiciados en jurisdicciones y juzgados diferentes (a pesar de haber participado como coautores ex art. 28 CP en el mismo delito): en la jurisdicción común o de adultos, y en la de menores, de acuerdo con el Art. 16.5 LORPM.

## III. Consecuencias jurídicas ante el delito de ocupación de inmuebles

### 1. Medidas reguladas en la legislación penal de menores

Las consecuencias jurídicas establecidas en la LORPM están reguladas en el Art. 7 LORPM y en el Art. 6 y ss. del reglamento (61); no obstante, al delito objeto de este trabajo, el leve de ocupación de inmuebles, sólo están asociadas algunas de dichas consecuencias jurídicas, que son las que comentamos a continuación.

*Medidas aplicables al delito leve (de ocupación de inmuebles).* Debido a la naturaleza leve del delito de ocupación de inmuebles ex art. 245.2 CP, y de acuerdo con el Art. 9.1 LORPM, las medidas susceptibles de ser impuestas al menor autor de dicho delito son las siguientes: amonestación; libertad vigilada (con un período máximo de seis meses); permanencia de fin de semana (con un período máximo de cuatro fines de semana); prestaciones en beneficio de la comunidad (con un período máximo de cincuenta horas); privación del permiso de conducir o de otras licencias administrativas (con un período máximo de un año); prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima o con aquellos de sus familiares u otras personas que determine el Juez (con un período máximo de seis meses); y realización de tareas socio-educativas (con un período máximo de seis meses).

Se podrán imponer una o más de una de las medidas detalladas anteriormente con la única condición, para imponer más de una medida, que sean de distinta clase o naturaleza, en virtud del Art. 7.4 LORPM; así, sería viable imponer la medida de libertad vigilada (cuya naturaleza o clase es no privativa de libertad) y la medida de privación del permiso de conducir (cuya naturaleza o clase es restrictiva de derechos).

Ya para acabar este apartado, sólo añadir que, en caso de que el autor de la ocupación ilegal sea un menor «MENA», le sería de aplicación, además de alguna de las medidas detalladas en el párrafo anterior, las medidas administrativas de protección reguladas en la Resolución del Ministerio de la Presidencia, Subsecretaría, de 13 de octubre de 2014, por la que se publica el *Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados*. Capítulo II. Apartado tercero. *MENAs localizados tras la comisión de un hecho delictivo que les fuere imputado a título de autoría o participación.*

## 2. Otras respuestas reguladas en la legislación penal de menores

Además de las medidas descritas anteriormente, la LORPM regula otras respuestas penales aplicables a los menores autores del delito leve de ocupación de inmuebles, en caso de que reúnan los requisitos establecidos en los preceptos penales de la LORPM que regulan dichas respuestas, que son: Art. 18. *Desistimiento de la incoación del expediente por corrección en el ámbito educativo y familiar*; Art. 19. *Sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima*; Art. 40. *Suspensión de la ejecución del fallo*; y Art. 61 y ss. *De la responsabilidad civil.*

## IV. Conclusiones y propuestas de mejora

A continuación, y en coherencia con la finalidad de este trabajo, planteamos algunas propuestas «*de lege ferenda*», y «*de lege lata*», en relación con el delito leve de usurpación de bienes inmuebles ex art. 245.2 CP, en el contexto penal de menores.

**Primera propuesta.** *Coparticipación de menores y adultos en el delito de ocupación ilegal de inmuebles.* Una vez identificados los autores menores y adultos de la ocupación ilegítima del inmueble, unos mismos hechos serán enjuiciados en la jurisdicción común o de adultos, y, a la vez, en la jurisdicción de menores. Así, y en este contexto, la instrucción en menores deberá atenerse a lo establecido en el Art. 16.5 LORPM. En este contexto en el que la fase instructora de dos jurisdicciones diferentes participan en unos mismos hechos delictivos, compartimos a la vez que proponemos seguir lo indicado por la FGE, en su Circular 9/2011, *sobre criterios para la unidad de actuación especializada del ministerio fiscal en materia de reforma de menores*, apartado IV.4. «*Instrucción de causas cuando resultan imputados mayores y menores de edad.*» Dicha Circular establece la necesidad de, conforme el principio de celeridad de las actuaciones, principio básico en la jurisdicción de menores, concluir la instrucción del expediente de menores a partir del momento en el que sean suficientes los elementos acreditativos de la participación del menor ocupante del inmueble en este hecho delictivo y, por tanto, se pueda proceder a la

calificación jurídica de dicho hecho; en este contexto, será innecesario «... *estar a expensas de los avatares que se produzcan en la instrucción paralela de la causa para los mayores de edad implicados.*» De esta manera, se podrá finalizar la citada instrucción en menores, independientemente de la tramitación de la causa que se realice en el juzgado de instrucción.

No obstante lo dicho, es posible: a) solicitar testimonio de dicha causa al mencionado Juzgado de Instrucción, a efectos de incorporarlo en el momento de la audiencia, de acuerdo con el Art. 37.1 LORPM; b) citar —mediante «Decreto de diligencias de instrucción»—, por parte del fiscal de menores, a los adultos que participaron con los menores en el delito leve de ocupación de inmuebles, para que efectúen declaración testifical ante el fiscal de menores y con asistencia letrada, y, de esta manera, poder utilizar dicha declaración testifical como parte de la instrucción en menores, con la finalidad de aclarar lo sucedido de acuerdo con el *Título IV. De la instrucción. Capítulo I. Del sumario y de las autoridades competentes para instruirlo.* Artículo 299 LECRIM (de acuerdo, también, con el Art. 773.2 párrafo 2º LECRIM), y, también, de conformidad con el Art. 16.2 LORPM, que establece, como función instructora, entre otras, del fiscal de menores, el practicar «... *las diligencias que estime pertinentes para la comprobación del hecho.*»

**Segunda propuesta.** *Sobre el estado de necesidad.* Antes de aplicar esta exigente, la fiscalía de menores podría oficiar al equipo técnico de menores, de acuerdo con el Art. 27 LORPM y el Art. 4 del reglamento, para que le hagan llegar información sobre las circunstancias sociales y económicas de los menores ilícitos poseedores del inmueble denunciados, en el sentido de comprobar si han agotado todas las posibilidades (la familia nuclear, la extensa, servicios sociales, etc.), antes de recurrir al delito como medio para enfrentarse a su situación de precariedad.

En la Comunidad Autónoma de Catalunya, el citado informe del equipo técnico podría tener su base legal, además de, en el citado Art. 27 LORPM, en la Ley 4/2016, de 23 de diciembre, *de medidas de protección del derecho a la vivienda de las personas en riesgo de exclusión residencial*, «Artículo 18. *Informes sociales de vulnerabilidad en procedimientos judiciales de ejecución hipotecaria o de desahucio.*»

---

### Algunos padres disponen de un domicilio familiar donde residen con sus hijos pero deciden optar por la acción delictiva ocupadora

---

**Tercera propuesta.** *Menores que, junto con sus padres, y, a la vez, obligados por éstos, participan en el delito leve de ocupación de inmueble ex art. 245.2 CP.* Consideramos reprochable socialmente la conducta que, en ocasiones, suelen protagonizar algunos padres, presuntos infractores, cuando, junto con sus hijos menores, provocan la situación de necesidad o vulnerabilidad innecesariamente, en el sentido siguiente: antes de la comisión delictiva de la ocupación, algunos padres ya disponen de un domicilio familiar, donde residen con sus hijos, y con otros miembros de la familia extensa, pero, deciden optar por la acción delictiva ocupadora como medio para adquirir un mayor nivel de independencia o un mayor espacio físico del que ya disponen junto con su familia extensa (62) .

Así, contra la posible instrucción por delito relacionado con la ocupación de inmuebles contra dichos menores (si se hallan dentro del ámbito subjetivo de aplicación de la LORPM, esto es, si tienen edad comprendida entre los 14 y los 17 años), en calidad de coautores ex art. 28 CP, pero, que se detecten indicios de que han sido obligados o coaccionados por sus padres a la hora de ocupar ilegalmente un inmueble, recomendamos:

- a)• Eximir de responsabilidad penal a dichos menores, totalmente, si han actuado bajo miedo insuperable —al ser obligados por sus padres— en virtud del Art. 20.6° CP. Dicha exención total se regula en el Art. 5.1 LORPM, que establece que el menor podrá ser irresponsable penalmente de sus actos si concurre alguna de las «... *causas de exención o extinción de la responsabilidad criminal previstas en el vigente Código Penal.*», siendo una de dichas causas de exención la regulada en el citado Art. 20.6° CP (miedo insuperable). Así, dicha eximente completa podría ser apreciada por el fiscal de menores —tras solicitar informe de asesoramiento al equipo técnico de menores sobre el extremo del citado miedo insuperable—. Una segunda posibilidad legal de evitar el reproche penal contra dichos menores es el archivo de las actuaciones, por parte del fiscal de menores, en ejercicio del principio de oportunidad (63) , por desistimiento, en virtud del Art. 18.1 LORPM. Al mismo tiempo, y en virtud del citado Art. 18, el fiscal de menores habría de «... *dar traslado de lo actuado a la entidad pública de protección de menores para la aplicación de lo establecido en el artículo 3 de la presente Ley.*» Y una tercera posibilidad legal de archivo de las actuaciones, también en virtud del principio de oportunidad, y a favor del menor que haya actuado obligado o coaccionado por sus padres en el delito leve de ocupación de inmuebles, es la propuesta de sobreseimiento de dicha causa por parte del fiscal al juez de menores, propuesta que se regula en el Art. 27.4 LORPM, que deriva al Art. 19.1 LORPM (mediación, reparación, conciliación con la víctima). También, en esta tercera posibilidad y de acuerdo con el citado Art. 27.4 LORPM, el fiscal de menores deberá informar «... *a la entidad pública de protección de menores que corresponda, a los efectos de que actúe en protección del menor.*»

En todo caso, la propuesta de exención total de responsabilidad penal —o de archivo de las actuaciones— que, a favor de dichos menores, aquí argumentamos, está reforzada, además de por el principio de oportunidad mencionado, sobre todo, por el principio del interés superior del menor —que inspira toda la legislación penal de menores (64) —, en base al cual, consideramos que, sería del todo contraproducente, en términos educativos, instruir causa penal contra dichos menores que han sido obligados por sus padres a la hora de ocupar un inmueble ilícitamente.

- b)• Una segunda propuesta para evitar que menores sean obligados por sus padres para que les acompañen en la comisión delictiva de ocupación de inmuebles es el incorporar el Art. 778 ter de la Ley de enjuiciamiento civil (precepto civil que permite la «*Entrada en domicilios y restantes lugares para la ejecución forzosa de las medidas de protección de menores.*») en los protocolos de actuación policial en contextos de desalojo de inmuebles ocupados en cuyo interior habiten menores junto con sus padres, en concreto en el protocolo que consta en la Instrucción 6/2020, del Ministerio del Interior, *por la que se establece el Protocolo de actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado ante la ocupación ilegal de inmuebles*, de 17 de setiembre de 2020. La incorporación de dicho Art. 778 ter de la LEC en la mencionada Instrucción 6/2020 contiene la finalidad de facilitar la intervención urgente de los servicios sociales de protección de menores, para que: 1) resuelvan declarar el desamparo de dichos menores (65) , en su caso; igualmente, para verificar si dichos menores ya están en desamparo o en proceso de desamparo; 3) para informar a la fiscalía de protección de menores, a efectos de que dicha fiscalía tenga elementos para decidir en relación con esos menores, de acuerdo con el Art. 3.7 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal; de conformidad, también, con la propia Instrucción 6/2020, del Ministerio del Interior, de 17 de setiembre de 2020 (66) ; y, del mismo modo, en virtud de la Instrucción FGE 1/2020, de 15 de setiembre, donde se establece, como función del fiscal, el verificar que se ofrece asistencia social en los casos en los que los ocupantes presenten una situación de desamparo; 4) para verificar dicho desamparo, entrando en el domicilio ocupado, si es necesario, en virtud del citado Art. 778 ter de la Ley de enjuiciamiento civil; todo ello, en virtud del principio del interés superior del menor, establecido en, entre otras normas, la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, *de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.*, y en el Art. 2 de la Ley

orgánica 1/1996, de 15 de enero, de *Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil*.

## V. Bibliografía

AAVV. LAMARCA, C., *et al.*, *Delitos y faltas. La parte especial del Derecho penal*, Ed. Colex, Madrid, 2012.

ABEL SOUTO, M., «Las medidas del nuevo Derecho penal juvenil», en *Actualidad Penal*, Núm. 6, 2002, pp. 105-164.

ATARÉS GARCIA, E. / GARCÍA MARTÍNEZ, M. C. / RODÓN OLIVELLA, J., *L'ocupació dels espais privats: aspectes civils, penals i policials*. Ed. CGPJ-Generalitat de Catalunya, Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Barcelona. 2017.

BAUCELLS i LLADÓS, J., *La ocupación de inmuebles en el Código penal de 1995*. Ed. Universitat Autònoma de Barcelona. 1997.

BLANCO BAREA, J. A., «Responsabilidad penal del menor: principios y medidas judiciales aplicables en el Derecho penal español», en *Revista de Estudios Jurídicos*, Núm. 8. Segunda época. Disponible en web en mayo de 2012 en: <http://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/rej/article/view/9/9> 2008.

BOLUFER MARQUÉS, M. J., «Naturaleza y contenido de las medidas previstas en la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de Menores: su ejecución.», en *Estudios jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*. Núm. 7, Madrid. 2001, pp. 205-230.

CASAS HERVILLA, J., «Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles.», en *Diario La Ley*, N.º 9709, 5 de octubre de 2020.

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «La ejecución de las medidas: comentario a los Arts. 43 a 53 (disposiciones generales y reglas para la ejecución de las medidas) de la Ley orgánica 5/2000, de responsabilidad penal del menor», en *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*. Núm. 14, Ed. Eguzkilore, San Sebastián, 2000, pp. 47-86.

FUENTES LOJO RIUS, A., «Legitimación activa de la comunidad de propietarios en caso de ocupación ilegal de bienes inmuebles», en *Diario La Ley*, N.º 9747, 2 de diciembre de 2020.

GARCÍA INGELMO, F. M., «Ejercicio del principio de oportunidad en la jurisdicción de menores. Supuestos legales. Cuestiones prácticas y directrices de la FGE.», en *Curso: Seminario de especialización en menores: Responsabilidad penal y protección. Novedades legislativas*. Madrid, del 29 al 31 de marzo de 2017.

GUILLAMÓN SENENT, J. V., «Juicio por delito leve y garantías procesales. Los delitos leves: aspectos sustantivos y procesales». Jornadas. 23 y 24 de marzo de 2017. Ed. Centro de Estudios Jurídicos, Fiscalía General del Estado, p. 33. Localizable en internet en noviembre de 2020:

<https://www.fiscal.es/documents/20142/99569/Ponencia++Guillam%C3%B3n+Senent%2C+Jos%C3%A9+Vicente.pdf/f1a4c50b-fd20-665b-59c4-b16791223b73>

GUIMERÁ FERRER-SAMA, R., «La solicitud por el Fiscal del desalojo de viviendas "okupadas". La nueva Instrucción de la Fiscalía», en *Revista Digital Penal*. Ed. Sepín. Setiembre 2020. Localizable en internet en

noviembre de 2020:

<https://blog.sepin.es/2020/09/solicitud-fiscal-desalojo-viviendas-okupadas-nueva-instruccion-fiscalia/>

HIDALGO GARCÍA, J., «Hacia un protocolo de actuación integral en materia de ocupaciones de viviendas y bienes inmuebles.», en *Diario La Ley*, N.º 9719, 20 de octubre de 2020.

IBARRA SÁNCHEZ, J. L., «La ocupación de inmueble no destinado a morada: El delito de usurpación del artículo 245.2 del Código Penal», en *La Ley*, N.º 7305, Sección Dossier, 17 de diciembre de 2009.

JIMÉNEZ PARÍS, J. M., *Usurpación pacífica de bienes inmuebles*. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho. 2017. Localizable en la web de la Universidad Complutense de Madrid: <https://eprints.ucm.es/43556/1/T39000.pdf> en noviembre de 2020.

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J. (director), *Código penal con jurisprudencia sistematizada*. Ed. Tirant lo Blanch. 5ª edición. Valencia, 2016.

MAGRO SERVET, V., «Intervención en el caso de ocupaciones ilegales de inmuebles»; en *Guía práctica de la actuación de la Policía Local*. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 1ª edición. mayo 2011.

- «El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?», en *La Ley Penal*. N.º 126, mayo-junio. 2017.
- «¿Delito del Art. 245.2 CP o precario?», en *La Ley Penal*, N.º 85, setiembre 2011.

MIRAPEIX LACASA, N., *La usurpación pacífica de inmuebles*. Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, 2015. Tesis doctoral. Localizable en la base de tesis doctorales: <https://www.tdx.cat/handle/10803/385917#page=1>

MONER MUÑOZ, E., «Existencia de allanamiento de morada en caso de flagrante delito.», en *La Ley Penal*, N.º 81, abril 2011.

QUERALT JIMÉNEZ, J., *Derecho penal español. Parte especial*. Ed. Atelier. Barcelona, 2010.

QUINTERO OLIVARES, G., «De la usurpación», en QUINTERO OLIVARES, G. /MORALES PRATS, F. (col.), *Comentarios a la parte especial del derecho penal*, Aranzadi, Madrid, 2011, 9ª ed., pp. 655-662.

RODRÍGUEZ LAÍN, J. L., «Discrepancias y refutaciones a la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 1/2020 sobre medidas cautelares de desalojo de inmuebles ocupados ilegalmente.», *Diario La Ley*, N.º 9703, 24 de setiembre de 2020.

- «¿Es jurídicamente posible el desalojo inmediato de viviendas objeto de un delito leve de ocupación ilegal?», en *Diario La Ley*, N.º 9693, 10 de

SIERRA GABARDA, R., «Ocupación y confusión procesal.», en *Diario La Ley*, N.º 9707, 1 de octubre de 2020.

SILVA SÁNCHEZ, J. M., *La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*. 3ª edición. Ed. BDEF, Montevideo-Buenos Aires, 2001.

SOLAZ SOLAZ, E., «La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias», en *La Ley Penal*, N.º 141,

noviembre-diciembre 2019, p. 1-33.

- (1) Sobre una crítica al concepto de «pacífica» a esta modalidad de ocupación, véase RODRÍGUEZ LAÍN, J. L., «Discrepancias y refutaciones a la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 1/2020 sobre medidas cautelares de desalojo de inmuebles ocupados ilegalmente.», en *Diario La Ley*, N.º 9703, 24 de setiembre de 2020, pág. 3.
- Ver Texto
- (2) En relación con esta conducta delictiva, véase QUINTERO OLIVARES, G., «De la usurpación», en QUINTERO OLIVARES, G. / MORALES PRATS, F. (col.), *Comentarios a la parte especial del derecho penal*, Aranzadi, Madrid, 2011, 9ª ed., págs. 655-662; JIMÉNEZ PARÍS, J. M., *Usurpación pacífica de bienes inmuebles*. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho. 2017. Localizable en la web de la Universidad Complutense de Madrid: <https://eprints.ucm.es/43556/1/T39000.pdf> en noviembre de 2020; MIRAPEIX LACASA, N., *La usurpación pacífica de inmuebles*, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, 2015. Tesis doctoral. Localizable en la base de datos de tesis doctorales: <https://www.tdx.cat/handle/10803/385917#page=1> en noviembre de 2020; también, SOLAZ SOLAZ, E., «La usurpación pacífica de inmuebles y sus consecuencias», en *La Ley Penal*, N.º 141, noviembre-diciembre 2019; MAGRO SERVET, V., «El delito de usurpación de inmuebles del artículo 245.2 CP: ¿Vía penal o vía civil?», en *La Ley Penal*, N.º 126, mayo-junio. 2017; MAGRO SERVET, V., «¿Delito del Art. 245.2 CP o precario?», en *La Ley Penal*, N.º 85, setiembre 2011; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J. (director), *Código penal con jurisprudencia sistematizada*. Ed. Tirant lo Blanch. 5ª edición. Valencia, 2016, pág. 1422; BAUCCELLS i LLADÓS, J., *La ocupación de inmuebles en el Código penal de 1995*. Ed. Universitat Autònoma de Barcelona. 1997; CASAS HERVILLA, J., «Reflexiones en torno al delito de usurpación pacífica de bienes inmuebles.», en *Diario La Ley*, N.º 9709, 5 de octubre de 2020; y, sobre todo, la jurisprudencia consolidada a través de la STS, S. 2ª, 12.11.2014 (MP: Excmo. Sr. D. Cándido CONDE-PUMPIDO TOURON).
- Ver Texto
- (3) Véase FGE, Instrucción 1/2020, de 15 de setiembre, *sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles*, pág. 2.
- Ver Texto
- (4) Véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, pág. 15, haciendo referencia a SILVA SÁNCHEZ, J. M.<sup>a</sup>, *La expansión del Derecho Penal. Aspectos de la Política criminal en las sociedades postindustriales*, págs. 32 y 44.
- Ver Texto
- (5) En este sentido, véase HIDALGO GARCÍA, *op. cit.*, pág. 1.
- Ver Texto
- (6) En este sentido, véase ATARÉS GARCIA, E. / GARCÍA MARTÍNEZ, M. C. / RODÓN OLIVELLA, J., *L'ocupació dels espais privats: aspectes civils, penals i policials*. CGPJ-Generalitat de Catalunya, Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Barcelona. 2017.
- Ver Texto
- (7) Véase, FGE, Instrucción 1/2020, de 15 de setiembre, *sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles*, pág. 1.
- Ver Texto
- (8) En este sentido, véase Párrafos 1º y 2º del Preámbulo de la Ley 5/2018, de 11 de junio, *de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas*; también, la Exposición de Motivos de la Ley catalana 4/2016, de 23 de diciembre, *de medidas de protección del derecho a la vivienda de las personas en riesgo de*

*exclusión residencial*, donde se menciona la gravedad del problema social que representa el número elevado de desahucios y de personas en riesgo de exclusión social en Cataluña.

[Ver Texto](#)

- (9) En este sentido, véase GUIMERÁ FERRER-SAMA, R., «La solicitud por el Fiscal del desalojo de viviendas "okupadas". La nueva Instrucción de la Fiscalía», en *Revista Digital Penal*. Ed. Sepín. Setiembre 2020.

[Ver Texto](#)

- (10) La comunidad autónoma de Catalunya es donde más se concentra este fenómeno tan extendido de ocupación ilegal de inmuebles; así véase

Así, véase RODRIGUEZ LAÍNIZ, J. L., «¿Es jurídicamente posible el desalojo inmediato de viviendas objeto de un delito leve de ocupación ilegal?», en *Diario La Ley*, N.º 9693, 10 de setiembre de 2020, pág. 2.

[Ver Texto](#)

- (11) Junta que se posicionó en su reunión de fecha 23 de mayo de 2019; así, véase Fiscalía Provincial de Illes Balears. Instrucción de 10 de junio de 2019, pág. 4.

[Ver Texto](#)

- (12) Véase CASAS HERVILLA, *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (13) En este sentido, véase MAGRO SERVET, «Delito del Art. 245.2 CP...», *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (14) En este sentido, véase MAGRO SERVET, «El delito de usurpación...», *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (15) En este sentido, véase IBARRA SÁNCHEZ, J. L., «La ocupación de inmueble no destinado a morada: El delito de usurpación del artículo 245.2 del Código Penal», en *La Ley*, N.º 7305, Sección Dossier, 17 de diciembre de 2009, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (16) Así, véase RODRIGUEZ LAÍNIZ, «¿Es jurídicamente...», *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (17) En este sentido, véase MAGRO SERVET, «Delito del Art. 245.2 CP...», *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

- (18) Así, véase Memoria de la Fiscalía General del Estado, 2012, pág. 166.

[Ver Texto](#)

- (19) Durante el año 2015, los juzgados de instrucción incoaron un total de 27.263 procedimientos por delito de usurpación de inmuebles (con violencia ex art. 245.1 CP, y pacíficamente ex art. 245.2 CP), según Memoria de la FGE 2016; así, véase CASAS HERVILLA, *op. cit.*, pág. 1.

[Ver Texto](#)

(20) Tal y como en este sentido manifestó la Ilma. magistrada del Juzgado de Instrucción N.º 18 de Barcelona Sra. Carmen García, como ponente, durante la conferencia online: «La instrucción de la FGE sobre los criterios de actualización ante la ocupación ilegal.», organizada por el Consejo de la Abogacía Catalana y el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona, el 22 de setiembre de 2020.

Ver Texto

(21) Véase Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 9ª, 20.2.2020, FJ 7º (MP: Ilmo. Sr. D. José María TORRAS COLL).

Ver Texto

(22) Datos estadísticos obtenidos de la página web del Consejo General del Poder Judicial:

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Datos-penales--civiles-y-laborales/Delitos-y-condenas/Menores--explotacion-estadistica-del-Registro-Central-de-Sentencias-de-Responsabilidad-Penal-del-Menores-/>

Estas estadísticas son las relativas al tipo penal regulado en el Art. 245 CP (usurpación), sin distinguir si dicha usurpación del inmueble se ha realizado con violencia o intimidación ex art. 245.1 CP, o sin violencia o intimidación ex art. 245.2 CP; no ha sido posible obtener las estadísticas, únicamente, relativas al tipo penal regulado en el Art. 245.2 CP, tipo penal que es el objeto de estudio de este trabajo.

Ver Texto

(23) Sobre los sujetos pasivos del delito regulado en el Art. 245.2 CP, véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 97 y ss.

Ver Texto

(24) La ilícita posesión de viviendas pertenecientes a personas jurídicas suele practicarse sobre viviendas vacías que forman parte de la cartera inmobiliaria de entidades bancarias.

Ver Texto

(25) Ejemplo de entidad sin ánimo de lucro de utilidad pública «Club Natació Manresa»; así, véase STS, S. 3ª, 22.11.2011 (MP: Excma. Sra. D.ª María Isabel PERELLO DOMENECH).

Ver Texto

(26) Sobre el objeto material del delito, véase SOLAZ SOLAZ, *op. cit.*, pág. 6; MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 44 y ss.

Ver Texto

(27) Sobre el concepto de morada, véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 51 y ss., LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, *op. cit.*, pág. 1278; FGE, Instrucción 1/2020, de 15 de setiembre, *sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles*, pág. 6. El concepto de morada se define mínimamente en el Art. 241.1 CP; igualmente, se define en el Art. 203 CP, pero, restringiéndolo en el ámbito de las personas jurídicas, ámbito que no forma parte de nuestro objeto de estudio. El legislador civil ha definido el concepto de «inmueble» en el Art. 334 Código Civil, pero, no nos es de utilidad dicha definición, a efectos penales, porque, el artículo del Código penal que regula el delito leve de usurpación de inmueble ex art. 245.2 CP contiene el requisito de que el inmueble objeto de litigio no ha de ser morada, y el aquí comentado Art. 334 Código Civil, no define el concepto de morada.

Ver Texto

(28) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 5ª, 18.9.2013, Fundamento previo (MP: Ilma. Sra. D.ª María Magdalena JIMÉNEZ JIMÉNEZ).

Ver Texto

(29) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 5ª, 18.9.2013, Fundamento previo (MP: Ilma. Sra. D.ª María Magdalena JIMÉNEZ JIMÉNEZ); Sentencia Juzgado penal de Santiago de Compostela, S. 1ª, 17.3.2017, Procedimiento abreviado 47/2016, FJ º (MP: Ilmo. Sr. D. Luis ALAEZ LEGEREN). No obstante, si el inmueble-vivienda no dispone de la cualidad de habitable, igualmente, es protegido penalmente; en este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Burgos,

S. 1ª, 15.7.2013, FJ 1º (MP: Ilma. Sra. D.ª M. Teresa MUÑOZ QUINTANA).

[Ver Texto](#)

(30) En este sentido, véase STS, S. 2ª, 15.11.2004 (MP: Excmo. Sr. D. Joaquín DELGADO GARCÍA); también, Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 6ª, 15.11.2010 (MP: Ilma. Sra. D.ª María Dolores BALIBREA PÉREZ); MAGRO SERVET, «El delito de usurpación...», *op. cit.*, pág. 6; MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 37 y ss.

[Ver Texto](#)

(31) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, S. 2ª, 19.1.2009 (MP: Ilma. Sra. Francisca SORIANO VELA).

[Ver Texto](#)

(32) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Burgos, S. 1ª, 15.7.2013, FJ 1º (MP: Ilma. Sra. D.ª M. Teresa MUÑOZ QUINTANA); en el mismo sentido de la existencia de una conciencia social de posesión, que descarte que el inmueble-vivienda está abandonado, se posicionan la mayoría de Audiencias Provinciales; así, véase, por todas, Sentencia Audiencia Provincial de Girona, S. 3ª, 3.5.1999, FJ 3º (MP: Ilmo. Sr. D. Adolfo Jesús GARCÍA MORALES).

[Ver Texto](#)

(33) Sobre el concepto de «uso esporádico», véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 34 y ss.

[Ver Texto](#)

(34) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 6ª, 15.11.2010 (MP: Ilma. Sra. D.ª María Dolores BALIBREA PÉREZ).

[Ver Texto](#)

(35) Sobre la estructura de la nave industrial como lugar susceptible de ocupar y, en este sentido, de ser subsumible en el Art. 245.2 CP, véase STS, S. 2ª, 2.3.2011 (MP: Excmo. Sr. D. José Antonio MARTÍN PALLÍN).

[Ver Texto](#)

(36) Véase SOLAZ SOLAZ, *op. cit.*, pág. 6.

[Ver Texto](#)

(37) Véase RODRÍGUEZ LAÍN, «Discrepancias...», *op. cit.*, pág. 3; RODRÍGUEZ LAÍN, «¿Es jurídicamente posible...?», *op. cit.*, pág. 14. Algunos posicionamientos doctrinales y judiciales han considerado que la ocupación de la segunda residencia es subsumible en el delito de allanamiento de morada ex art. 202 CP, y otros en el delito de usurpación de inmueble ex art. 245 CP; CASAS HERVILLA, *op. cit.*, pág. 2; MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, pág. 53.

[Ver Texto](#)

(38) Véase STS, S. 2ª, 11.12.2014, FJ 3º (MP: Excmo. Sr. D. Miguel COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA).

[Ver Texto](#)

(39) Así véase FGE, Instrucción n.º 1/2020, de 15 de septiembre, *sobre criterios de actuación para la solicitud de medidas cautelares en los delitos de allanamiento de morada y usurpación de bienes inmuebles*.

[Ver Texto](#)

(40) Sobre dichos requisitos, véase MAGRO SERVET, «El delito de usurpación...», *op. cit.*, pág. 3; SOLAZ SOLAZ, *op. cit.*, pág. 9 y ss.

[Ver Texto](#)

(41) En este sentido, véase Sentencia Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción N.º 4 de Martorell, 3.10.2018, Procedimiento por delito leve 70/2017 (MP: Sr. D. Alfonso CODÓN ALAMEDA).

[Ver Texto](#)

(42) En este sentido, véase Sentencia Audiencia Provincial de Tarragona, S. 4ª, 19.5.2015 (MP: Ilmo. Sr. D. Javier HERNÁNDEZ GARCÍA).

[Ver Texto](#)

(43) Sobre el estado de necesidad, véase MIR PUIG, *op. cit.*, págs. 459 y ss., ROXIN, *op. cit.*, págs. 668 y ss. Para profundizar en el concepto de estado de necesidad, en el contexto de las ocupaciones ilegales de inmuebles, véase QUERALT JIMÉNEZ, J., *Derecho penal español. Parte especial*. Ed. Atelier. Barcelona, 2010, pág. 447; SOLAZ SOLAZ, *op. cit.*, pág. 14; MAGRO SERVET, «El delito de usurpación...», *op. cit.*, pág. 8; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, *op. cit.*, págs. 144 y ss., Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, S. 8ª, 20.10.2016, FJ 2º (Ilma. Sra. D.ª María Mercedes ARMAS GALVE); y la STS, S. 2ª, 18.11.2009, FJ 3º (MP: Excmo. Sr. D. Miguel COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA).

[Ver Texto](#)

(44) Sobre dichas causas de justificación en el contexto de las ocupaciones ilegales de inmuebles, véase SOLAZ SOLAZ, *op. cit.*, pág. 15-16; MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 104 y ss.

[Ver Texto](#)

(45) No todos los delitos o conductas derivadas de una situación de pobreza pueden acogerse a la eximente o causa de justificación del estado de necesidad, como, por ejemplo, es el delito de tráfico de drogas; en la mayoría de casos, dicho tráfico es de menudeo, o de delincuentes que son detenidos en el aeropuerto portando droga procedente de Sudamérica, afectados por una situación de precariedad económica; en este sentido, véase STS, S. 2ª, 23.1.1998 (MP: Excmo. Sr. D. José Augusto DE VEGA RUIZ); STS, S. 2ª, 29.5.2013 (MP: Excmo. Sr. D. Perfecto Agustín ANDRÉS IBÁÑEZ).

[Ver Texto](#)

(46) MIR PUIG establece una diferenciación en relación con dichos requisitos, entre los *no fundamentales* y los *fundamentales*, en MIR PUIG, *op. cit.*, pág. 440.

[Ver Texto](#)

(47) Véase Sentencia Audiencia Provincial de Madrid, S. 16ª, 1.7.2016, FJ 2º (MP: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier TEIJEIRO DACAL).

[Ver Texto](#)

(48) En este sentido, véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, pág. 123. Cuando no se observan todos los requisitos de una causa de justificación, como el estado de necesidad, es procedente una atenuación especial a través de una eximente incompleta; así, véase MIR PUIG, *op. cit.*, págs. 440, 472, 478 y 487.

[Ver Texto](#)

(49) En este sentido, véase Ministerio del Interior, Secretaría de Estado de Seguridad, Instrucción 6/2020, de 17 de setiembre de 2020, apartado 4.2.1.1; RODRÍGUEZ LAÍN, «Discrepancias...», *op. cit.*, pág. 6; RODRÍGUEZ LAÍN, «¿Es jurídicamente posible...», *op. cit.*, pág. 11. Fiscalía Provincial de Illes Balears. Instrucción de 10 de junio de 2019, apartado 1.1; y la STC, Pleno, 28.2.2019, FJ 5º, párrafo 4º (MP: Excmo. Sr. D. Andrés OLLERO TASSARA).

[Ver Texto](#)

(50) Sobre la manera de actuar policialmente ante una situación de ocupación ilegal de inmueble-vivienda (que no constituye morada), véase MAGRO SERVET, V., «Intervención en el caso de ocupaciones ilegales de inmuebles»; en *Guía práctica de la actuación de la Policía Local*. Editorial El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 1ª edición. mayo 2011;

MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 180 y ss. Sobre dicha manera de actuar policial en situación de flagrante delito de ocupación ilegítima de inmueble, véase Ministerio del Interior, Secretaría de Estado de Seguridad, Instrucción 6/2020, de 17 de setiembre de 2020, apartado «4.2.2. Actuación ante la ocupación de inmuebles en los casos en que no constituyan morada de la víctima (Usurpación).» Sobre la flagrancia delictiva, se han de tener presente los Arts. 13, 490.2º, 492.1º, 496, 553, y 795.1.1º LECRIM. Véase, también, MONER MUÑOZ, E., «Existencia de allanamiento de morada en caso de flagrante delito.», en *La Ley Penal*, N.º 81, abril 2011; igualmente, RODRÍGUEZ LAÍN, «¿Es jurídicamente posible...», *op. cit.*, pág. 11. También, la jurisprudencia consolidada a través de la STS, S. 2ª, 12.9.2018, FJ 7º.1 (MP: Excmo. Sra. D.ª Ana María FERRER GARCÍA). Por otro lado, la actuación policial, en el contexto penal de menores, en delito flagrante y en delito no flagrante, está regulada específicamente, en el Art. 2 del reglamento de desarrollo de la LORPM.

[Ver Texto](#)

(51) Véase ATARÉS GARCIA / GARCÍA MARTÍNEZ / RODÓN OLIVELLA, *op. cit.*, pág. 19.

[Ver Texto](#)

(52) Así, véase RODRÍGUEZ LAÍN, «¿Es jurídicamente posible...», *op. cit.*, pág. 12.

[Ver Texto](#)

(53) Sobre la identificación del menor que participa en una ocupación ilegal de inmuebles (tanto en situación de flagrancia delictiva como si no se está ante dicha situación), la actuación policial deberá atenerse a la Instrucción 6/2020, de 17 de setiembre de 2020, del Ministerio del Interior, Secretaría de Estado de Seguridad, *por la que se establece el protocolo de actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado ante la ocupación ilegal de inmuebles*, que remite al Art. 16 de la Ley orgánica 4/2015, de 30 de marzo, *de protección de la seguridad ciudadana*.

[Ver Texto](#)

(54) En este sentido, véase la STS, S. 2ª, 1.7.2016, FJ 5º (MP: Excmo. Sr. D. Miguel COLMENERO MENENDEZ DE LUARCA); también, la STC, Pleno, 28.2.2019, FJ 5º (MP: Excmo. Sr. D. Andrés OLLERO TASSARA).

[Ver Texto](#)

(55) Sobre la restitución, véase RODRÍGUEZ LAÍN, «Discrepancias...», *op. cit.*, pág. 5; también, el Art. 15 de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012, *por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo*; y los Arts. 282 párrafo 1º, 284.3 LECRIM; y, también, el Art. 18 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.

[Ver Texto](#)

(56) Sobre la detención en el contexto de usurpación ilegítima de inmuebles, véase MIRAPEIX LACASA, *op. cit.*, págs. 271 y ss.

[Ver Texto](#)

(57) MENA: Menores extranjeros no acompañados. En Catalunya: *Niños y jóvenes emigrantes solos*.

[Ver Texto](#)

(58) De acuerdo con el Art. 2.9 del reglamento de desarrollo de la LORPM; igualmente, en virtud del Art. 375 LECRIM; de la Resolución de 13 de octubre de 2014, del Ministerio de la Presidencia, Subsecretaría, *por la que se publica el Acuerdo para la aprobación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los Menores Extranjeros No Acompañados*; de la Instrucción N.º 1/2017, de la Secretaría de Estado de Seguridad, *por la que se actualiza el «Protocolo de actuación policial con menores»*; y, también, en virtud de la STS, S. 3ª, Núm. 131/2018, de 31 de enero.

[Ver Texto](#)

(59) En este sentido, véase RODRÍGUEZ LAÍN, «¿Es jurídicamente posible...», *op. cit.*, pág. 12.

[Ver Texto](#)

(60) En este sentido, véase STS, S. 2ª, 29.1.2013 (MP: Excmo. Sr. D. Juan SAAVEDRA RUIZ); también, Circular FGE 9/2011, *sobre criterios para la unidad de actuación especializada del ministerio fiscal en materia de reforma de menores*, apartado «IV. 4. Instrucción de causas cuando resultan imputados mayores y menores de edad.»; Memoria de la FGE 2020, Cap . IV, Apartado «4. PROCESO PENAL DE MENORES. 4.1 Reforma de la LECrim, LOTJ y LORPM, para la mejor coordinación de actuaciones entre las secciones de Menores de Fiscalía y los órganos jurisdiccionales de instrucción y enjuiciamiento, en las causas en que resulten investigados y acusados menores y adultos.», pág. 1321 y ss.

[Ver Texto](#)

(61) Sobre las medidas reguladas en la legislación penal de menores, véase ABEL SOUTO, M., «Las medidas del nuevo Derecho penal juvenil», en *Actualidad Penal*, Núm. 6, 2002, pp. 105-164; BLANCO BAREA, J. A., «Responsabilidad penal del menor: principios y medidas judiciales aplicables en el Derecho penal español», en *Revista de Estudios Jurídicos*, Núm. 8. Segunda época. Disponible en web en mayo de 2012 en: <http://revistaselectronicas.ujaen.es/index.php/rej/article/view/9/9> 2008; BOLUFER MARQUÉS, M. J., «Naturaleza y contenido de las medidas previstas en la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de Menores: su ejecución.», en *Estudios jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*. Núm. 7, Madrid. 2001, pp. 205-230; DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., «La ejecución de las medidas : comentario a los Arts. 43 a 53 (disposiciones generales y reglas para la ejecución de las medidas) de la Ley orgánica 5/2000, de responsabilidad penal del menor», en *Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*. Núm. 14, Ed. Eguzkilore , San Sebastián, 2000, pp. 47-86.

[Ver Texto](#)

(62) En este sentido, véase RODRIGUEZ LAÍN, «Discrepancias...», *op. cit.*, pág. 11.

[Ver Texto](#)

(63) Sobre el principio de oportunidad en la jurisdicción de menores, véase GARCÍA INGELMO, F. M., «Ejercicio del principio de oportunidad en la jurisdicción de menores. Supuestos legales. Cuestiones prácticas y directrices de la FGE.», en *Curso: Seminario de especialización en menores: Responsabilidad penal y protección. Novedades legislativas*. Madrid, del 29 al 31 de marzo de 2017.

[Ver Texto](#)

(64) En este sentido, véase el apartado 5, de la Exposición de Motivos, de la LORPM.

[Ver Texto](#)

(65) *Ibidem*, pág. 12.

[Ver Texto](#)

(66) Véase páginas 3, 4, 13 y 16, donde se establece la necesidad de proteger a los menores que se hallen en el interior de los inmuebles-vivienda ocupadas.

[Ver Texto](#)