

# ASEDIO CRIMINAL EN EL CONTEXTO DE LA ESPECULACIÓN URBANÍSTICA

Prof<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup> MYRIAM HERRERA MORENO\*

## I. PLANTEAMIENTO

El asedio o acoso inmobiliario, recientemente identificado como una de las variedades del “mobbing”, u hostigamiento moral, constituye una de las más acentuadas manifestaciones de la nueva criminalidad económica, asociada a la especulación urbanística. Este ensayo se propone plantear los principales aspectos victimológicos, criminológicos y jurídico-penales que suscita esta reciente modalidad de acoso criminal, si no precisamente desconocida, décadas atrás, actualmente en auge. en España <sup>1</sup>.

El crecimiento de las grandes ciudades obra, en nuestros días, la imparable y progresiva revalorización de áreas urbanas depauperadas, y abre la veda ambiciosa a la adquisición, a bajo coste, de edificios semi-derruidos en nuevos enclaves de privilegio. Al socaire del fenómeno inversionista que tiene en la vivienda su activo más seguro, el imparable alcismo en los precios del suelo ha propiciado que la lucha por la propiedad inmobiliaria se convierta, en algunas ocasiones, en el escenario de una batalla desigual.

Este tipo de enfrentamientos, así, tiene como objetivo genérico la propiedad de edificios en el casco histórico de las ciudades, en barrios en proceso de reforma urbanística, y con alta demanda de vivienda. La voracidad urbanística, así, ha encontrado en el acoso (y, derribo, ciertamente) un mecanismo, tan poderoso como ilícito, para dejar expedita la vía hacia el jubiloso “pelotazo”<sup>2</sup> inmobiliario, con obtención de abusivas plusvalías<sup>3</sup>.

De lo que ha sido denunciado como “ceguera institucional voluntaria”<sup>4</sup> se ha pasado, desde mediados del 2003, a experimentar una eclosión mediática que la frecuente denuncia de asociaciones vecinales venía preludiando. Sin lugar a dudas, los medios de comunicación así como la propia ficción artística o popular vienen, una década atrás, haciéndose eco creciente de la presencia y relevancia de este fenómeno, ya internacionalizado, que, sin embargo, ha permanecido durante mucho tiempo circunscrito al ámbito, fabuloso, científico y difuso, de la “leyenda urbana”

Ralentizadamente, algunas reacciones institucionales<sup>5</sup> vienen, desde entonces, sucediéndose<sup>6</sup>.

\*Profesora de Derecho Penal y Criminología en la Universidad de Sevilla. España.

<sup>1</sup> De *inusitada* ha calificado la práctica del *Blockbusting* el Auto de 19 de agosto de 2004, del Juzgado de Instrucción núm seis de Getxo, en el célebre supuesto del “cerco” de la *Casa Tangora*.

<sup>2</sup> Término popular del área lingüística gaditana, alusivo a un ascenso inopinado o ganancia vertiginosa y desproporcionada, que se extiende hoy al ámbito político o socio-económico. De idéntico ámbito procede asimismo el elocuente y referencial *asustaviejas*, término que, como denominador genérico del fenómeno de coacción inmobiliaria, está, en nuestros días, imponiéndose expresivamente al neologismo *mobbing*.

<sup>3</sup> TUSET DEL PINO, Pedro, *Mobbing Inmobiliario, Guía práctica*, Barcelona 2004, pág. 13-27.

<sup>4</sup> *Vid. Dossier Violencia Inmobiliaria, Coordinadora contra la especulación del Raval*, mayo de 2005, pág. 12.

<sup>5</sup> La práctica de asedio urbanístico ha sido planteada en distintas ocasiones, como veremos, así en el Parlamento Nacional como en algunos de los autonómicos, (recientemente así, el Parlamento Andaluz Proposición no de LEY 7-04/PNLC-000201, formulada el 7 de septiembre de 2005, relativa a la creación de la Agencia Andaluza contra el Acoso Inmobiliario; igualmente, en las Cortes de Aragón, Comparecencia del *Justicia de Aragón* para presentar el *Informe especial sobre la Calidad de vida de las personas mayores: un supuesto especial, el maltrato* D.S. C.A. Serie A 37)) con petición de acciones legislativas de alcance. Sin embargo, la respuesta institucional se ha centrado, básicamente, en la adopción de medidas administrativas a nivel municipal.

Igualmente, en la *Sugerencia* (octubre de 2004), formulada por el Defensor del Pueblo Andaluz, (dirigido a las Delegaciones de Urbanismo de las Alcaldías de los Ayuntamientos Capales de Provincias y Municipios de más de 50.000 habitantes), se realiza un inicial acercamiento a la problemática del asedio urbanístico.

<sup>6</sup> *Vid. Dossier Violencia Inmobiliaria, Coordinadora contra la especulación del Raval*, mayo de 2005, pág.7

A su vez, una atención judicial cada vez más volcada en el reconocimiento de nuevos fenómenos criminales ha determinado la aparición de resoluciones judiciales que no sólo abordan estas prácticas, sino que las nombran e identifican de modo pionero en nuestro panorama jurídico<sup>7</sup>. De este modo, la atención institucional y la práctica judicial han terminado por aceptar la especificidad y autonomía relativa del llamado indistintamente *mobbing*, acoso o asedio inmobiliario, cuyo análisis aquí se aborda desde las perspectivas victimológica, criminológica y normativa.

Aunque no cabe descartar la interrelación de esta conducta con otras áreas de criminalidad y figuras victimológicas,<sup>8</sup> la victimización coactiva del anciano en el ámbito inmobiliario será abordada aquí con particular y central interés, como paradigmático exponente de los conflictos y desafíos de un mundo en vertiginosa transición.

Las conductas de asedio inmobiliario inciden en el disfrute de un derecho fundamental como es el *Derecho a una vivienda digna*, reconocido en nuestra Constitución en el artículo 47 CE<sup>9</sup>. Puede ser discutible que la Constitución consagre en tal precepto un derecho subjetivo directamente oponible ante los tribunales, pero sí parece claro que el mismo viene configurado como plataforma y soporte de derechos inequívocamente fundamentales. Así la referencia constitucional a una vivienda *digna* remite de modo paladino e inmediato al núcleo de Libertades Cívicas contenidas en el Art. 10 CE: la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad. La relevancia de estas conductas queda, pues, en tal consideración, suficientemente evidenciada.

## II. ASUSTAVIEJAS, REVIENTACASAS Y OTROS ARTÍFICES DEL ASEDIO URBANÍSTICO

En ciertas ocasiones los abusos parten del tradicional casero, patrón o primer propietario del viejo inmueble. Suele ser cada vez más frecuente, sin embargo, que la presión proceda del sector de empresas inmobiliarias<sup>10</sup>, especializadas en adquirir antiguos edificios, con o sin inquilinos, incluso (según se especifica, significativamente, en la publicidad de estas sociedades) los de "renta antigua". Según se denuncia, las empresas inmobiliarias compran a precios inferiores a los del mercado, no sólo por depauperadas condiciones del inmueble, sino también, y de modo muy particular, por la existencia de los "bichos" o "gusanos", relevantes factores del abaratamiento.

Entre los objetivos, confesos y por otra parte, legales, de estas empresas se señala un fin de rehabilitación y posterior venta de la vivienda a sus ocupantes o a inversores. La primera de las disyuntivas (ejercicio del derecho de retracto y compra de la vivienda por el primitivo inquilino) resultará muchas veces una mención formal y cumplimentaria, dado lo excepcional de su realización<sup>11</sup>.

Será, más frecuente, así, que se entre en negociación con el anciano inquilino de renta antigua. Para realizar este abordaje, las sociedades suelen contar con un amplio equipo de asesores jurídicos, en contraste con el habitual desamparo informativo del inquilino. Tal negociación, y sus resultados, puede ser un caldo de cultivo que determine el ulterior asedio<sup>12</sup>.

Es aquí donde irrumpen criminalmente los acosadores inmobiliarios, hampones de última generación, ya popularmente identificados y temidos en los barrios donde operan: se les conoce, en

<sup>7</sup> CODINA ROSSA M<sup>a</sup> Dolors "La jurisprudencia en Cataluña respecto al *Mobbing Inmobiliario*", *El Lligal* nº 30 juliol-setembre 2005, pág. 30.

<sup>8</sup> Así, procedencia y blanqueo irregular de capitales, como quedó planteado en la *Pregunta al Gobierno relativa a la especulación inmobiliaria de los "Asustaviejias"* en Cádiz, 184/027892 Boletín Oficial de las Cortes 24 de abril de 2002-Serie D Núm. 342..

<sup>9</sup> Art. 47 CE: *Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación.*

<sup>10</sup> Es de destacar la frecuente composición mixta de dichas empresas inmobiliarias, en las que se ha denunciado la participación pública, de modo que el movimiento especulador tiene como polos protagonistas una presión combinada de instituciones públicas y capital privado. *Vid. Dossier Violencia Inmobiliaria, Coordinadora contra la especulación del Raval*, mayo de 2005, pág. 7.

<sup>11</sup> Son conocidos, además, los intolerables obstáculos procesales al ejercicio judicial del derecho de retracto, como aquel de la irracional exigencia de previa consignación del precio, siendo así que, en la generalidad de estos casos, el inquilino solo puede conseguir financiación con base en la garantía de la vivienda adquirida. Una sensibilidad diferente se muestra en Sentencias como las de la Audiencia Provincial de Burgos de 31 de diciembre de 2002. *Cir MALLOL, José María, "Mobbing Inmobiliario y Retracto"*, en *Mobbing Opinión* 2004.

<sup>12</sup> TUSET DEL PINO, Pedro, *Mobbing Inmobiliario, Guía práctica*, Barcelona 2004, págs. 27 y ss.

efecto, como *asustaviejas*, *matatías*<sup>13</sup> -equivalentes a los anglosajones *buhoneros del pánico* (“*panic peddlars*”) o *revientacasas*, (“*blockbusters*”); todos ellos abocados a hacerse con el territorio asediado por métodos que aúnan las técnicas fraudulentas, de prevalimiento y coacción, integradas en el genérico “acoso” o “*mobbing*” inmobiliario<sup>14</sup>.

En estos casos, no cabe la conceptualización del asedio inmobiliario como mera práctica empresarial abusiva o deshonestas: la técnica del *asustaviejas* va más allá de la propia del simple “ejecutivo agresivo”. En estos casos, no se trata, como se ha dicho, de un estilo empresarial demasiado incisivo, simple desviación, por exceso, del modelo convencional socialmente tolerado: más allá de una mera agresión a los derechos que reglamentan el mercado y la oferta al ciudadano, hay que hablar de prácticas que violan relevantes derechos subjetivos<sup>15</sup>.

Como ese expuso, el más recurrente perfil de la víctima del acoso inmobiliario es el del anciano en el umbral de la pobreza, muy en particular mujer y viuda, que malvive de su parca pensión<sup>16</sup>, y que, por otra parte, está defendiendo una vivienda en frecuentes condiciones de precaria habitabilidad: los propietarios no invierten en gastos de conservación<sup>17</sup>, que nunca podrían rentabilizar, y los inquilinos no tienen capacidad económica para reactualizar, por sí mismos, sus necesidades primarias, tales como saneamiento, fontanería o calefacción.<sup>18</sup>

La característica víctima del asedio es, así, un individuo con bajo poder adquisitivo, escasa información, receloso, alarmado y frecuentemente solitario<sup>19</sup>, debilitados los mecanismos de comunicación e integración social que le mantenían ligado a un mundo ya cada vez más borroso e incomprensible para él.

### III. ELEMENTOS DEL ASEDIO

*Plan sistemático y preordenado.* Para que en puridad podamos hablar de asedio inmobiliario, se hace preciso excluir conductas aisladas en el tiempo, sin coordinación entre sí, que pudieran manifestar, cuanto más, la existencia de tensiones, o aún abusos ilícitos en el seno de las relaciones contractuales entre las partes. *Elemento teleológico:* persecución de fines de lucro ilícito de carácter especulativo: el objetivo perseguido es el desgaste anímico de la víctima para debilitar su capacidad transaccional o bien lograr el abandono unilateral del inmueble.

### IV. CONTENIDO DE LAS CONDUCTAS INTEGRANTES DEL ASEDIO

De los amplios informes de asociaciones vecinales corroborados en buena medida por la relación de hechos probados en las sentencias y resoluciones judiciales se pueden identificar distintas dinámicas de hostigamiento<sup>20</sup>.

<sup>13</sup> Término, que consigna el filólogo RODRÍGUEZ ALMODÓVAR como representativo de una nueva tipología criminológica de designación popular, con ciertos tintes de mitología urbana, como antaño lo fueron los *sacamantecas* o *saca untos*. RODRÍGUEZ ALMODÓVAR, Antonio, *Asustaviejas* Diario *El País Andalucía*, 20-07-2005

<sup>14</sup> TUSET DEL PINO, Pedro *o.u.c.* pág. 27

<sup>15</sup> NISHIMURA Haruo, “A victimological study of Dishonest trade practices”, en *Victims and Criminal Justice*, Vol 52/1, *Particular groups of victims*, edited by G.KAISER, H. KURY y J. ALBRECHT, Max Planck Institut, Freiburg 1991, pág. 173.

<sup>16</sup> TUSET DEL PINO, Pedro, *Mobbing Inmobiliario, Guía práctica*, Barcelona 2004, pág. 33.

En cualquier país de Europa, según los datos de EUROSTAT, ser mayor de 65 supone mayor vulnerabilidad económica, mucho más si se trata de mujer que vive sola. Muchas mujeres, recurrentes objetivos de acosadores y *asustaviejas*, entran en dicha situación de precariedad y soledad de *forma súbita*, a partir de la vejez: un brusco tránsito socioeconómico que las deja especialmente inermes. *Las personas mayores en España. Informe 2004*, Inerser, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, pág. 338.

<sup>17</sup> El Defensor del pueblo Andaluz, en la *Sugerencia* de actuación formulada el pasado octubre de 2004, ha asegurado que la insuficiencia de las ayudas para mejora del parque inmobiliario es la causa inmediatamente alegada, por más que, en demasiadas ocasiones, el motivo que subyace en la dejación de las obligaciones del arrendador y del abandono del inmueble sea, sin duda, *la fuerte expectativa especulativa que poseen sus titulares ante la gran demanda que se ha generado de viviendas para residir en esos espacio*.

<sup>18</sup> *Limitaciones y soledad parecen ser una ley de hierro que rige implacable los últimos años de una gran parte de la población, de una sociedad de la que ellos, sólo hace unos años, fueron protagonistas.* Cfr. en *Personas prisioneras en sus viviendas*, Informe Especial del Defensor del Pueblo Andaluz al Parlamento. Noviembre de 2003.

<sup>19</sup> El riesgo de sufrir abuso o explotación económica aumenta en los ancianos que viven en soledad, *vid.* BAZO M<sup>o</sup>s Teresa, *El laberinto de la violencia*, (José SANMARTÍN Comp.) Barcelona 2004, pág. 224.

<sup>20</sup> TUSET DEL PINO, Pedro, *o.u.c.* pág. 28 y sigs.

*Dejación dolosa de las obligaciones de conservación del inmueble por parte de su titular*<sup>21</sup>.

*Maniobras simulatorias y fraudulentas: Maquinaciones de la propiedad encaminadas a confundir al inquilino sobre aspectos relativos al estado del inmueble y el curso de la relación contractual*<sup>22</sup>.

*Violencia sobre las cosas:* Acciones positivas de daños y causación de desperfectos en el inmueble, encaminadas a deteriorar el estado de la vivienda (inundaciones, apagones etc.) o a obstaculizar sus servicios e instalaciones (portaje, seguridad estructural del inmueble, abastecimiento de aguas, ventilación electricidad).

*Violencia psíquica y moral sobre las personas:* Acciones de enfrentamiento verbal personal o presión intimidatoria, destinada a provocar reacciones de angustia, pánico e inseguridad vital, condicionando radicalmente su capacidad de decisión. Conductas de humillación u hostigamiento que afectan a la dignidad y libre desarrollo de la personalidad del individuo.<sup>23</sup> A menudo se verifican conductas, por lo general, de menor relevancia autónoma, que aportan una mortificación gratuita por su reiteración, innecesidad y preordenación al desgaste anímico de la víctima.

*Afectación de la salud física*<sup>24</sup>

## V. RELEVANCIA PENAL DE LAS CONDUCTAS

La relevancia criminal de las conductas citadas, en el contexto del asedio, oscila muchas veces entre la legitimidad meramente formal y la ilicitud civil. Pese a ello, en muchas de las abusivas conductas denunciadas cabe apreciar, básicamente, los perfiles típicos un número relevante de injustos.

Así, Lesiones (Arts 147 y 617.1 ), Estafa (Art. 248 ), Alteración de precios (Art. 262 ), Defraudación de fluido eléctrico (Arts 255 y 623.4 ), Daños en propiedad ajena (Arts. 263 y 625 ), Allanamiento de morada (Art. 202 ), Delitos contra la integridad moral (Art. 173 ), Amenazas (Arts. 169 y 620 ), Coacciones (Arts 172 y 620 ). Además de estos preceptos, habrá que tener presente la posible aplicación de de aquellas cláusulas penales que expresamente contemplan el especial desvalor de un comportamiento que afecta al libre disfrute de un ámbito vital tan prioritario y básico como lo es la vivienda, o a un Derecho Fundamental<sup>25</sup>

A este último respecto, es de singularizar el supuesto en que el asedio sea de tal intensidad y los medios de comisión tan ofensivos, que la conducta trasciende el ámbito lesivo propio de una estricta afectación a la libertad de obrar, propio de la coacción. Puede parecer, así, adecuada la aplicación del tipo cualificado de coacción impeditiva del ejercicio de un Derecho Fundamental<sup>26</sup>.

En tan graves supuestos, estando involucrado un Derecho Fundamental como es el *Derecho*

<sup>21</sup> Actuación omisiva subjetivamente encaminada a obtener una declaración oficial de ruina del inmueble o a hacer descender a mínimos los niveles de calidad de vida, hasta que el inquilino se ve obligado a un desistimiento unilateral no indemnizable. *Sugerencia del Defensor del Pueblo Andaluz*, octubre de 2004.

<sup>22</sup> Con suplantación de personalidad, los *asustaviejas* se hace pasar por funcionarios inspectores, anunciando inminentes expedientes de ruina. En el mismo sentido, se mueve a error al inquilino acerca de la periodicidad de los pagos, haciéndole creer que, en adelante, la renta se habrá de pagar acumulando tres mensualidades. Cuando el impago, efectivamente, se produce, el arrendador promoverá el desahucio. Se denuncian suplantaciones de personalidad, así en la visita de ciertos individuos que se hacen pasar por funcionarios inspectores de la Gerencia de Urbanismo, con objeto de alertar a los habitantes ante una supuesta declaración de inminente ruina del edificio. En último lugar, se asegura al inquilino el traslado a otro inmueble si cede al desalojo, condición que no se llega a cumplir.

<sup>23</sup> Así, se dificulta el acceso de la víctima a servicios básicos –saneamiento, luz- o se interfiere en la intimidad, tranquilidad y seguridad domiciliaria. Cabe también adscribir aquí la actitud del arrendador que ignora o se niega a toda comunicación, rechaza abrir o recibir las cartas y apremios de la víctima, o rehúsa domiciliar el pago, haciendo que una persona mayor y de movilidad reducida tenga que realizar largos desplazamientos.

El cortar toda vía de comunicación directa es, en efecto una de las más recurrentes estrategias de acoso moral, de carácter marcadamente denigrante, ya que se actúa sobre la premisa de objetivar a la víctima (con los objetos no se habla). Así consigue conferir arrogancia e impositividad a su imagen HIRIGOVEN Marie- France *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana* Barcelona 2006-2007, pág. 85 y sigs.

<sup>24</sup> A partir de la instalación clandestina de aparatos de radiación, microondas y de emisión de ultrasonidos, causantes de jaquecas, vértigos y mareos. TUSET DEL PINO, Pedro, *o.u.c* pág. 28.

<sup>25</sup> Así, cuando la presión en el ámbito inmobiliario revista de especial reprochabilidad, podría estimarse como la más grave coacción ejercida con objeto de impedir el ejercicio de un Derecho Fundamental, (Art. 172 *parr. 2º* ). Tampoco, en su caso, podría obviarse la consideración, en la conducta fraudulenta, de que se está afectando a la vivienda, como bien de primera necesidad (Art. 250 1º) en el mismo sentido agravatorio que, en su caso, podría incumbir a los daños que coloquen al perjudicado en grave situación económica. (Art. 264 5º).

<sup>26</sup> Art. 172 *in finem* : ... Cuando la coacción ejercida tuviera como objeto impedir el ejercicio de un derecho fundamental se impondrán las penas en su mitad superior, salvo que el hecho tuviera señalada una mayor pena en otro precepto de este Código.

*Constitucional a una vivienda digna y adecuada* (Art. 47 CE), surge la consideración del acoso inmobiliario como violación de un Derecho o Libertad Cívica<sup>27</sup>.

Este Derecho Fundamental, que, como vimos, engloba aspectos relativos a la demarcación de un ámbito residencial libre de interferencias, dotado de un mínimo estándar de calidad de vida, en donde se garantice la dignidad personal y el Libre Desarrollo de la personalidad. Esta garantía queda anulada por la mortificación cotidiana de quien vive en una situación mantenida y generalizada de anomia residencial, con causación de desasosiego vital, deterioro de la personalidad y la cesación de las interacciones sociales.

En efecto, la especial reprochabilidad de la conducta que quedaría adecuadamente cubierta, en tales caso, por el tipo Art. 172 *in finem*. Dicho tipo cualificado contempla un desvalor específico, con singular impregnación del plano axiológico relativo al Derecho vulnerado. Se trataría de una conducta que va más allá de la estricta coacción<sup>28</sup>.

## VI. VENTA DEL INMUEBLE Y *BLOCKBUSTING*, (ACOSO BASADO EN LA ACENTUACIÓN MALICIOSA DE RASGOS DE MARGINALIDAD). ANÁLISIS DEL AUTO DE 19 DE AGOSTO DE 2004, JUZGADO DE INSTRUCCIÓN NÚMERO SEIS, GETXO

Aunque con menor frecuencia, las conductas de presión inmobiliaria pueden también incardinarse en el marco operativo de una solicitud mercantil, concretada en el ofrecimiento legal de la compra de un inmueble por parte de un especulador. El acoso inmobiliario se vislumbra cuando las estrategias de solicitud mercantil sobrepasan lo que podríamos llamar unos tolerables niveles de vehemencia, hostigamiento o incluso cierta agresividad, no desconocida en los mercados financieros, para adoptar formulas directamente coercitivas e intimidatorias.

Este formato de presión inmobiliaria para forzar la venta de un inmueble-que, de forma novedosa, comienza a ser abordado judicialmente por nuestros tribunales- responde a la práctica anglosajona del *blokbusting* (literalmente, reventar casas), surgido en el ámbito estadounidense, entre los años 60 y 70 del pasado siglo. Se entiende por *Blockusting* o *panic peddling* ("mercadeo del pánico") el ejercicio de una *práctica inmobiliaria por la que se incita a los propietarios a vender sus residencias explotando el miedo a un cambio en la composición racial del barrio y a una correlativa pérdida de valor de la propiedad inmobiliaria*<sup>29</sup>.

En España, muy especialmente, el sonoro caso de Guetxo, a propósito de la ya célebre *Casa Tangora* ha operado sobre estas específicas bases, aunque evidenciando rasgos propios. El elemento catalizador habría sido la negativa de un propietario a vender su inmueble al dueño de las viviendas contiguas. En el ámbito civil, ya se había importado el concepto de *acoso coactivo*, como mecanismo de forzamiento de la voluntad contractual, en una compraventa<sup>30</sup>. Pero, en esta ocasión, la maniobra era de una envergadura que justificó el tratamiento penal en la resolución popularizada "*Auto del Blokbusting*"<sup>31</sup>.

Según se aduce en la misma, sobre la base de una estrategia planificada, el asentamiento de un nutrido colectivo de gitanos (treinta individuos en situación de indigencia) ha sido preordenado a la erosión del vecino recalcitrante a la venta de su propiedad. Para ello, según se evidencia, se ha fomentado maliciosamente la libre manifestación de rasgos de marginalidad cultural e inadaptación social estereotípicamente asociados a este colectivo: hacinamiento, suciedad, irrespeto a la propiedad

<sup>27</sup>Tal es como se recordará, uno de los perfiles estudiados en la categorización del asedio inmobiliario *Vid.* BEAULIEU, Marie, *Intervention for victimized elderly people*, Association Québécoise Plaidoyer-Victimes, September 1992, pág. 25.

<sup>28</sup>POLAINO NAVARRETE, Miguel, "Delitos contra la libertad", en *Curso de Derecho penal español*, Parte Especial, Dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Madrid 1996, págs. 264.

<sup>29</sup> *Pearson v. Edgar*, 965 F. Supp. 1104, 1108-09 (ND. III. 1997).

<sup>30</sup> Así, STS de 22 de abril de 1991, *cit.* CODINA ROSSA M<sup>a</sup> Dolors La jurisprudencia en Cataluña respecto al Mobbing Inmobiliario, *El Lligal* nº 30 juliol-setembre 2005, pág. 28.

<sup>31</sup> Término que el propio órgano adopta, tildando la práctica como "inusitada" en el ámbito español (*Vid.* Auto de 19 de agosto de 2004, Juzgado de Instrucción número seis, Getxo, Diligencias Previas 777/03, Antecedente de hecho segundo).

privada, desórdenes y alborotos. Tal estrategia, socialmente desintegradora, y directamente potenciadora de recelo intercultural y la discriminación, incorpora los rasgos criminológicos propios del asedio inmobiliario a partir del *Blokbusting*. El Auto, novedosamente, resuelve sobre la procedencia de una *orden de alejamiento* que afectará a tres de los arrendatarios perturbadores<sup>32</sup>.

Pese a ello, el dueño del inmueble en juego no se mueve, como la típica víctima de *Blockbusting* por sus aprensiones segregacionistas, ni se trama la explotación de prejuicios racistas: por el contrario, las víctimas padecen una situación real de acoso que se proyecta en ataques sistemáticos a su propiedad de forma objetiva, real, persistente y flagrante.

Desde un punto de vista victimológico, es, ciertamente interesante cómo el órgano judicial resuelve ante lo que prácticamente supone una arrogación oficiosa del concepto de *víctima* por parte de los individuos convocados al acoso: la defensa de éstos aduce su carácter de indigentes, su condición marginal, virtualmente necesitados de amparo material. La presente resolución judicial alza los derechos de las víctimas por encima de otros factores en juego. Con independencia de la situación material relativa de los intervinientes en el acoso<sup>33</sup>, no todos los implicados están en el mismo plano ante el sistema:

*Por un lado están unos ciudadanos respetuosos de las normas, por otros, unas personas sobre las que pesan sólidos indicios de responsabilidad criminal. La respuesta legal no es la misma en ambos casos (...) Nótese que los denunciados están soportando un delito que se comete en su propio domicilio de forma persistente y flagrante*<sup>34</sup>.

Entre otras cuestiones de alcance victimológico, la resolución rechaza la aplicación disfuncional del principio de subsidiariedad y de *mínima intervención*, en un sentido contrario al más básico requerimiento de amparo de las víctimas. Como con buen criterio se ha puesto de manifiesto, no se trata de que el Derecho penal intervenga mínimamente, sino en la cabal medida en la que sea necesario que lo haga, una vez verificada la procedencia de su intervención<sup>35</sup>.

## VII. EL ASEDIO INMOBILIARIO EN LA RELACIÓN ARRENDADOR-ARRENDATARIO

Como quedó aludido, es característico que dicha conducta se produzca en el marco de una relación civil de arrendamiento urbano, con origen en un contrato antiguo, teniendo a un anciano o anciana como víctima.

En estos casos, la interacción entre arrendador y arrendatario concreta el marco operativo para el abuso de superioridad que establece pautas de comportamiento propias de la relación dominador/dominado en este ámbito, propias de las conductas de acoso<sup>36</sup>.

Suele tratarse de los contratos de arrendamiento más antiguos regidos por la Ley de Arrendamientos Urbanos (LAU) de 1964, con duración indefinida y baja renta, no afectados por las limitaciones del Decreto de 1985, el llamado Decreto Boyer, pero sí sometida a concretas matizaciones por la vigente LAU de 1994. Conforme a esta normativa, los inquilinos de renta antigua debieron optar por actualizar limitadamente su renta o permanecer con la renta congelada, aunque sólo por diez

<sup>32</sup> Las necesidades de protección de una categoría de víctimas, generadoras de justas reformas penalmente tuitivas, no pueden oponerse para negar la protección de otras tipologías victimológicas, o para acaparar con exclusividad los instrumentos de tutela que el derecho pueda diseñar. Otra cosa sería incurrir en una injusta marginación inter-victimal, o dar vía libre a una enloquecida e innecesaria competitividad entre figuras de victimación. Vid. otro aspecto de este encendido y actualísimo debate en POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Instituciones de Derecho penal, Parte General*, Lima 2005, págs 68-72.

<sup>33</sup> Anterior, por otra parte a los hechos, ya que, argumenta el órgano, "antes de acceder a la *Casa Tangora* ya se encontraban en la indigencia".

<sup>34</sup> ...que, por otra parte, tendrá, lógicamente que pesar en la asignación de culpabilidad y merecimiento de pena.

<sup>35</sup> Ante la invocación de criterios de intervención subsidiaria y mínima, recuerda el órgano judicial que las víctimas "han recabado el auxilio de la policía, de los tribunales civiles, y penales, además de haber esperado pacientemente a que el ayuntamiento adoptara alguna medida administrativa... lo que proponen las defensas es que el orden penal (al que los ha mandado el civil) los vuelva a remitir al civil... ¿así, hasta cuándo?. En concordancia con este parecer, sostiene POLAINO NAVARRETE cómo en efecto, el Derecho penal no debe aplicarse en dosis mínimas sino, más rectamente, en aquella medida en la que sea imprescindible e insoslayable su intervención, habiéndose de sostener el criterio de necesidad con mejor fundamento que un borroso criterio minimalista. POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Derecho penal, Parte General*, Barcelona 2004, pág. 210.

<sup>36</sup> HIRIGOYEN Marie- France *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana* Barcelona 2005, pág 85 y sigs.

años más, plazo en el que el contrato se extinguiría. Pero ni siquiera el haber actualizado la renta conforme al criterio legal aporta protección frente al acoso urbanístico, estando en juego beneficios especialmente sugestivos.

VII. 1. *La coacción en el contexto del asedio inmobiliario. El asedio directo: Conducta activa de coacción mediante fuerza en las cosas; Sentencia 804, Audiencia Provincial de Barcelona, 4 de julio de 2005*

La Sentencia 804 dictada en apelación Audiencia provincial, de 4 de julio de 2005 aborda la consideración de actuaciones positivas de asedio urbanístico como constitutivas de falta de coacción, subsumibles en el Art. 620.2<sup>37</sup>. En el caso que aborda esta resolución, el órgano identifica una acción maliciosa, consistente en la rotura de todos los tubos de agua de un inmueble, cerrando el acceso con un candado, y quedando el edificio sin suministro, (con la sola excepción de unas las oficinas de empresa, sitas en el entresuelo. Dicha entidad era dueña, en pleno dominio, de la mitad del inmueble y nuda propietaria de la otra mitad, sobre la que recaía un usufructo). La sentencia estima que la administradora de la empresa en cuestión, actuó con el propósito de obligar, por vías de hecho, a los arrendatarios reales y de futuro, de modo que se rescindieran los contratos presentes y no se formalizaran nuevos arrendamientos, que tenían ya asignada fecha para su inminente firma, y, de este modo, la entidad podría consolidar el pleno dominio del edificio, libre de inquilinos. La privación se mantuvo a lo largo de ocho semanas, lo que, en consideración del Tribunal, es merecedor de un mayor reproche penal.

Como puede comprobarse, la estimación judicial de la conducta coactiva se acoge a la ya conocida línea interpretativa que, a partir de un proceso de espiritualización<sup>38</sup>, llega a valorar como elemento típico, más allá de la violencia física y personal, la fuerza ejercida sobre los objetos, dirigida a doblegar la voluntad del sujeto pasivo. En este supuesto se determina, efectivamente, un doble ejercicio que combina una *vis in rebus propria* (la destrucción de cañerías) con una *vis in rebus impropria* (la clausura del acceso a las instalaciones de saneamiento interno)<sup>39</sup>.

La calificación del tribunal como comportamiento coactivo parece totalmente adecuada, sin posibilidad aquí de colisión con el ámbito de las amenazas<sup>40</sup>. Pues, en efecto, difícilmente puede entenderse esta conducta como *vis in rebus* intimidatoria, susceptible de incidir en el proceso motivacional<sup>41</sup>.

La alusión al preordenado acoso, en el texto de la sentencia, (“*estamos ante un claro caso de mobbing inmobiliario*”) abre paso a la conceptualización de la fuerza maliciosamente ejercida sobre el inmueble, preordenada a forzar el abandono, como *violencia inmobiliaria*.

<sup>37</sup> Dicha resolución estima la apelación interpuesta contra la sentencia de 13 de abril de 2005 dictada por el Juzgado de Instrucción nº 27 de Barcelona, aceptando en su integridad el relato de los hechos probados y la figura penal aplicada en la instancia, pero agravando la pena originalmente impuesta, que de 15 pasa a 20 días multa y rectificando también la cuota, que asciende de 6 a 18 euros.

<sup>38</sup> Un proceso interpretativo lleno de vaivén enes, incertidumbres y caminos de regreso. SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel, *La violencia en el Derecho penal*, Barcelona 1999, pág. 62-64.

<sup>39</sup> Vid. STS 24 de marzo de 1983, por la que un alcalde fue condenado como autor de coacción, habiendo llegado a cortar el suministro de aguas para compeler al pago a unos vecinos que no satisfacían la contribución fiscal. Cit. RAGUES I VALLÉS, Ramón “¿Coacciones sin violencia?. Apuntes sobre el difícil encaje de la legalidad en un sistema funcional del Derecho penal” en *El Funcionalismo en Derecho penal, Homenaje al Profesor Günther Jakobs*, Universidad Externado de Colombia, 2003, pág. 486.

<sup>40</sup> Lo que suele ocurrir respecto de muchos supuestos de *vis in rebus coactiva*, que, como se aduce, reclaman un difícil deslinde respecto de las amenazas, por el valor intimidatorio que comportan. SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel, *o.u. c.* pág. 67 y sigs. De hecho, alguna doctrina sostiene que el uso de la intimidación debería relegarse íntegramente al ámbito de las amenazas. Vid. VIVES ANTÓN, Tomás Santiago, ORTOS BERENGUER, Enrique, CARBONEL MATEU, Juan Carlos, GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, MARTÍNEZ-BUJAN PÉREZ, Carlos, *Derecho penal, Parte Especial*, Valencia 2004, 213.

Tal ámbito subsuntivo sería plausible, en cuanto a la valoración del asedio inmobiliario, si el acosador obrara con estricta incidencia en el plano de la sugestión anímica. Pero, en términos criminológicos, la amenaza del *asustaviejas* se despliega como primera fase de ejecución del designio criminal. Si la actuación no trasciende de esa etapa de abordaje intimidatorio, efectivamente, la conducta sería susceptible de ubicarse en el ámbito de las amenazas. Cuando el acosador va más allá, por ejemplo, incurre en actuaciones falsarias o destructivas habría que computar la intimidación como acción integrada en una actuación armónica de compulsión.

<sup>41</sup> Característica que singulariza al delito de amenazas. POLAINO NAVARRETE, Miguel, “Delitos contra la libertad”, en *Curso de Derecho penal español*, Parte Especial, Dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Madrid 1996, págs. 262.

VII. 2. *El asedio indirecto: Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, 27 de abril de 2004*

Como antes se dejó indicado, las tácticas para el forzamiento del abandono o expulsión de inquilinos adoptan en ocasiones mecanismos indirectos, consistentes en los reiterados incumplimientos por parte del propietario de las obligaciones inherentes a su condición de arrendador, en orden al mantenimiento de instalaciones básicas y la preservación de imprescindibles condiciones de habitabilidad del inmueble.

Más en concreto, la Audiencia Provincial de Barcelona, en su Auto de 27 de abril de 2004 (Sección 8ª, Ponente Navarro Morales), admitió a trámite una querrela interpuesta por coacciones, robo con fuerza y defraudación de fluidos (luz y agua).

Dicha resolución estimaba el recurso de apelación interpuesto por la querellante, una anciana con contrato de alquiler en un piso de renta antigua, quien había aducido una total dejación por parte del propietario de la finca de sus obligaciones como arrendador, con el único propósito de impedirle el ejercicio de los derechos propios de su condición de arrendataria de la vivienda, y, de esa forma indirecta, forzarle a abandonar la misma<sup>42</sup>. La querrela había sido in admitida a trámite por el Juzgado de Instrucción núm 17 de Barcelona, siendo finalmente revocada esta decisión por el citado Auto.

Esta decisión fue saludada, así en los medios de comunicación social como en ámbitos jurídicos especializados, como “El primer caso de mobbing inmobiliario en España”<sup>43</sup>.

Se ha querido relativizar esta calificación, descartando que lo novedoso de esta resolución sea que, por primera vez, el Derecho penal se involucre en la prevención de posibles abusos de propietarios arrendadores de viviendas, o que se esgrima la posibilidad de aplicar tipos penales en el ámbito de las relaciones de arrendamiento urbano<sup>44</sup>. Así, GONZÁLEZ FRANCO y RAGUÉS I VALLÉS recuerdan que la praxis cotidiana de los órganos judiciales ha de enfrentarse a menudo con estos conflictos, que, de modo recurrente, son sido resueltos a través de condenas penales, con aplicación de los delitos o faltas de coacciones<sup>45</sup>.

Por el contrario, el aporte jurisprudencial que estos autores saludan como “auténtico hito en la jurisprudencia española” es la audaz e inédita conexión del planteamiento judicial con los modernos postulados que relativizan la clásica distinción entre acción y omisión, de tal modo cobra carta de naturaleza la posibilidad de apreciar coacción omisiva.

Por descontado, es notabilísimo este nuevo giro en interpretación del tipo de coacciones, que la Sala, en efecto, consagra, a partir de tan extrema normativización del concepto de violencia. Tal interpretación permite identificar, además, en la conducta omisiva del arrendador, la realización de una forma de *acoso inmobiliario indirecto*.

En efecto, tal admisión es trascendente así en el plano criminológico (puesto que queda identificada una dinámica criminal con perfiles propios, la propia del acoso sostenido o *mobbing* en el ámbito urbanístico), al tiempo que comporta relevancia victimológica (puesto que supone el descubrimiento de una categoría victimal hasta ahora ayuna de todo reconocimiento, en tanto el acosado quedaba relegado a la estricta conceptualización de mero perjudicado civil).

Analizaremos, pues, en particular los diferentes aspectos concitados en la presente resolución.

A. *Contexto fáctico de las conductas coactivas*

En sus razonamientos jurídicos, la Audiencia Provincial de Barcelona observa la presencia de hechos innegablemente indiciarios de comportamientos criminales susceptibles de calificación penal autónoma.

<sup>42</sup> Auto de la Audiencia de Barcelona de 27 de Abril de 2004. Razonamiento jurídico primero.

<sup>43</sup> Así, en la Sección Jurisprudencia al día, de la *Revista Lex Nova*. Sin embargo, esta resolución no emplea en ningún momento el término *mobbing*, a diferencia de la sentencia del Juzgado de Guexo que consagra explícitamente la voz *Bockbusting*.

<sup>44</sup> *Resulta inexacta la afirmación –sostenida, sobre todo en los medios de comunicación- de que no ha sido hasta 2004 cuando la jurisdicción penal española ha empezado a ocuparse de tales problemas.* GONZÁLEZ FRANCO, José ángel, y RAGUÉS I VALLÉS, Ramón, *El mobbing inmobiliario y su relevancia penal, Comentario al Auto de 27 de abril de 2004 de la Audiencia provincial de Barcelona*. El Derecho Editores, miércoles 27 de octubre de 2004, pág. 1.

<sup>45</sup> GONZÁLEZ FRANCO, José Ángel, y RAGUÉS I VALLÉS, Ramón, *o.u.c.* pág. 1.

Los hechos que cabe entender en su conjunto son expresivos de una total dejación por parte del propietario de la finca de sus obligaciones como arrendador.

1. Así, se destaca la situación del sostenido abandono de la vivienda, pese a los porfiados requerimientos que le ha dirigido la recurrente. La serie concatenada y mantenida de incumplimientos en las obligaciones del arrendador es bien significativa:
  - La puerta de acceso a la finca, sin cristal ni cerradura, queda desguarnecida y totalmente expedita a terceros, con grave perjuicio de la seguridad personal de la inquilina y merma de su dignidad, (pues la anciana debe condescender a retirar los frecuentes restos y suciedades de los terceros que campan por las escaleras a voluntad).
  - Abierta tolerancia de ocupadores ilegales (técnica que identificamos como propia del *blockbusting*), quienes se despliegan ilegítimamente por zonas comunes de la finca, privando a sus habitantes de su disfrute)
  - El ruinoso estado de las cañerías, húmedas, rezumantes y rotas, apenas permite a la recurrente el más imprescindible uso de las instalaciones de saneamiento. Igualmente aduce haber padecido cortes en el suministro de luz debido al estado de conservación de las instalaciones.

Igualmente, el Auto se hace eco de las alegaciones de la querellante relativas presuntas acciones de manipulación y fuerza en las cosas:

Respecto de la imputación por presuntos delitos de defraudaciones de fluidos y robo con fuerza en las cosas, la recurrente asegura haber detectado manipulaciones de terceros, aunque no pueda achacar su autoría al arrendador querellado. Por otra parte, ante el consumo ilegal de fluidos por parte de los okupas tolerados, la recurrente se ha visto forzada a satisfacer recibos con claros excesos de facturación, ante la recalitrante desidia del propietario, quien quedaba detalladamente informado de estos pormenores a través del sucesivo envío de cartas.

Los rasgos propios del *asedio inmobiliario* quedan notablemente destacados en la relación del Auto: *vulnerabilidad* de la víctima por razón de edad (querellante de edad muy avanzada), *contexto económico* del abuso: (vivienda enclavada en una zona de reciente revalorización urbanística, y por la que la querellante satisface un alquiler muy bajo, por tratarse de un contrato indefinido que data de 1936). *Propósito* que unifica el conjunto de iniciativas de acoso, en la idea de conducirlo, por puro cansancio, a resolver el contrato de arrendamiento que les liga.

El presente Auto no duda en estimar el recurso previamente in admitido, ya que, revistiendo dichas acciones un presunto carácter delictivo, no se observa razón alguna para que no se practiquen diligencias atinentes al esclarecimiento de los hechos.

### B. Necesidad de intervención penal

Son frecuentes los casos que se plantean a propósito de la subsunción de estas conductas, suscitadas al hilo de las relaciones arrendaticias, en el tipo penal de coacciones. Y es también más que recurrente la estimación doctrinal de los mismos, en puridad, como auténticos supuestos de ilitud civil, más que de genuina compulsión penal, por más que estén afectando de forma relevante a determinados derechos subjetivos<sup>46</sup>.

En esta opinión abunda la resolución inadmisoria del Juzgado Instructor, que, sobre la base del principio de subsidiariedad, había optado por reconducir los distintos incumplimientos al plano de las obligaciones propias de su rol civil de arrendado. Sin embargo, el Auto de la Audiencia Provincial rebate esta reconducción, por estimar que la condición criminal de estas acciones se ha de contemplar desde una *perspectiva global*, atenta a un unitario y deliberado propósito de forzamiento

<sup>46</sup> "Esta interpretación extensiva ha sido realizada motivado, seguramente, para solucionar de forma más eficaz y rápida aquellos conflictos sociales cuya solución ante la jurisdicción civil sería lenta y costosa, pero se hace flaco servicio a la Justicia cuando hacemos interpretaciones extensivas de los tipos penales", SAP, Girona secc 1ª., de 14-06-2000, Cit. *Las coacciones* ÁNGEL VELÁZQUEZ BARÓN, Barcelona 2002, pág. 24.

paulatino de una voluntad. Así pues, el sistemático ámbito de organización y preordenación criminal es determinante para valorar la gravedad de estas conductas<sup>47</sup>.

Una vez más no se trata tanto de que el Derecho penal intervenga o no en un sentido mínimo, sino de que reserve su intervención, sea de la intensidad que sea, para los supuestos de estricta necesidad<sup>48</sup>.

### C. *Distinción entre móviles, deseos, aspiraciones y resultado típico*

El delito de coacciones (Art. 172) protege genéricamente la libertad como bien jurídico protegido, toda vez que castiga a quien con violencia impidiere a otro hacer lo que la ley no prohíbe o bien le compeliere a efectuar lo que no quiere, sea justo e injusto.

Esta amplitud, e incluso vaguedad, con que se concibe el delito, ha posibilitado cierta variabilidad interpretativa a la hora de deslindar el alcance del resultado penalmente relevante, concepto, por otra parte, consabidamente ambiguo y pluridimensional<sup>49</sup>. Ello se confirma en este caso, pues el Juzgado Instructor había inadmitido la querrela sobre la base de no haberse alcanzado el resultado que exige el tipo de coacciones.

La coacción es, en efecto, un delito resultativo, que reclama la manifestación de unos concretos efectos materialmente perturbadores, y normativamente significantes de una efectiva incidencia en la libertad de obrar del sujeto<sup>50</sup>.

La Audiencia Provincial deslinda el concepto de resultado típico respecto del móvil o propósito último que se persigue.

En este caso, las coacciones habrían exteriorizado y resultado, y deberían estimarse perfeccionadas, desde el momento mismo en que la querellante, por causa de la dolosa inacción presunta del querrellado, ve doblegada su voluntad, por cuanto se ve impedida de ejercitar el haz de derechos inherentes a su condición de arrendataria.

Esto es, una vez la libertad de obrar queda afectada por la desidia y tolerancia del propietario, puede decirse que el resultado típico se habría producido. Para estar ante un delito perfecto no es preciso, así, que se alcance el móvil, objetivo o propósito final del arrendador, esto es, la resolución del contrato, logro que concierne, en todo caso, a una fase ultraconsumativa, la del agotamiento del delito.

### D. *La coacción inmobiliaria como omisión impropia*

La evolución interpretativa del tipo de coacciones, que atañe particularmente a la exigencia de violencia típica, ha sido, por algunos autores, reprochada como resultado de una transmutación conceptual<sup>51</sup> tan radical como peligrosa, al hacerse valer, en equilibrio no siempre estable, al borde mismo de la analogía o de la interpretación extensiva, contraria al principio de legalidad.

Ello no empuja para que se hayan saludado las marcadas tendencias normativizadoras como indiciarias de nuevas y saludables praxis jurisprudenciales, eficaces, resolutorias y acordes con las necesidades sociales de protección. Esta es la línea que ha seguido el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona en el presente supuesto.

<sup>47</sup> NISHIMURA Haruo, "A victimological study of Dishonest trade practices", en *Victims and Criminal Justice*, Vol 52/1, *Particular groups of victims*, edited by G.KAISER, H. KURY y J. ALBRECHT, Max Planck Institut, Freiburg 1991, pág. 173.

<sup>48</sup> POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Derecho penal. Parte General*, Barcelona 2004, pág. 210.

Respecto al llamado acoso laboral o mobbing, se ha dicho que negar su eventual trascendencia criminal o sería tanto como encorsetar una conducta incurriendo en un proceso de facilitación, naturalización e invisibilización de la violencia. MORATALLA, José Francisco, POYATOS I MATAS, Gloria, *Mobbing: Análisis multidisciplinar y estrategia legal*, Barcelona 2004, pág. 281.

<sup>49</sup> Vid. Una referencia a las diversas proyecciones conceptuales del resultado penalmente relevante en POLAINO NAVARRETE, Miguel, "El injusto de tentativa en los delitos de mera actividad y de omisión pura. Sobre el concepto jurídico penal de resultado", en *Cuadernos de Conferencias y Artículos*, Universidad Externado de Colombia 2004 págs. 34-35.

<sup>50</sup> En referencia, respectivamente a un resultado material y a un resultado normativo que no puede confundirse con el objetivo, aspiración o móvil que pone en marcha el comportamiento.

<sup>51</sup> Cfr. RAGÜES I VALLÉS, Ramón "¿Coacciones sin violencia?. Apuntes sobre el difícil encaje de la legalidad en un sistema funcional del Derecho penal" en *El Funcionalismo en Derecho penal, Homenaje al Profesor Günther Jakobs*, Universidad Externado de Colombia, 2003, pág. 486 y sigs.

El proceso de transustanciación judicial del término “violencia coactiva” abarca tres etapas<sup>52</sup>: En primer lugar se concibió estrictamente como violencia física asimilable a la fuerza; más tarde, se aceptó la fuerza moral, vis compulsiva o intimidación como integrante de la violencia coactiva; en tercer término, el proceso continuó hasta la aceptación de una fuerza extrapersonal, la vis in rebus o fuerza en las cosas, propia e impropia, como configuradora de la violencia del Art. 172.

La configuración dogmática de la coacción en comisión por omisión resulta, en confesión propia de la Sala<sup>53</sup>, bastante más difícil de elaborar: la violencia es ahora pasiva (identificada como sutil y paciente vía de hecho), violencia por tolerancia o en *comisión por omisión*.

De hecho, en puridad, esta resolución únicamente se atreve a sugerir la oportunidad de una interpretación de tan audaz tenor. La tacha de interpretación analógica se salva, en la resolución, a partir de una hermenéutica que se proclama apta para dar satisfacción a los requerimientos sociales. Esta base victimológica, (el trasfondo social de la desorbitada especulación inmobiliaria y las necesidades de protección de los arrendatarios frente a forzamientos espurios, descritas puntillosamente en el Auto), constituye el principal aval para la legitimidad del nuevo concepto.

La doctrina de las coacciones por omisión, apenas abocetada en el Auto, partiría de la base de la vis in rebus. Si se asigna capacidad coactiva a la causación de daños materiales y extra-personales, la aplicación de la doctrina de la comisión por omisión podría posibilitar la aceptación de idéntica virtualidad compulsiva a dichos daños, cuando se producen a partir de una pasividad y tolerancia culpable.

El razonamiento, desde este punto de vista, resulta indiscutible, en audaz sintonía con las posturas dogmáticas que relativizan las diferencias entre la acción y la omisión<sup>54</sup>, sobre la base de marcar una identidad de fundamento: el propio del quebrantamiento de una expectativa legal o deber jurídico.

Ahora bien, no falta quien se ha lamentado de que las necesidades sociales sólo puedan salvarse a costa de una descarnadura sustantiva tan extrema<sup>55</sup>, de modo que la protección eficaz de la libertad sólo parece poder conseguirse a costa de sacrificar la legalidad<sup>56</sup>.

### VII. 3. *Violencia inmobiliaria en el delito o falta de coacción (Art. 172, Art. 620 2ª.): perfil interpretativo*

En efecto, del análisis de las resoluciones hasta ahora dictadas a propósito de la compulsión urbanística, cabe señalar un cierto alineamiento jurisprudencial que permite trazar los perfiles de un concepto de *violencia* silueteado en este ámbito. Como hemos visto, un concepto de violencia altamente normativizado, a cuyo tenor: se entiende por *violencia inmobiliaria*:

*Un medio instrumental coactivo, que revierte sobre sobre las personas, o sobre los elementos de la*

<sup>52</sup> SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel, *La violencia en el Derecho penal*, Barcelona 1999 pág 57 y sigs.

<sup>53</sup> *No se oculta a la Sala que en casos como el de autos, en los que se denuncia el acoso al arrendatario mediante el mecanismo constante de la inacción del arrendador, (...) resulta mucho más difícil elaborar dogmáticamente la hipótesis del delito de coacciones que cuando se trata del típico caso en que el arrendador realiza un obrar positivo (...)*. Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de 27 de abril de 2004, Razonamiento Jurídico Segundo.

<sup>54</sup> Conocidamente sustentadas por JAKOBS, que, desde una base funcionalista, hace dejación del concepto naturalista de accionar a favor de una formulación común, sobre la premisa de la *lesión de deber*. JAKOBS, Günther, “La imputación penal de la acción y de la omisión en Derecho penal”, traducción de JAVIER SÁNCHEZ-VERA Y GÓMEZ TRELLES en *Dogmática de Derecho Penal y la configuración normativa de la sociedad*, Madrid 2004, pág. 170. *El Derecho penal no toma como puntos de referencia movimientos corporales sobre individuos, o la ausencia de los mismos, sino el significado del comportamiento de las personas*. JAKOBS, Günther, “Acción y omisión en Derecho penal”, traducción de JAVIER SÁNCHEZ-VERA Y GÓMEZ TRELLES y LUIS CARLOS REY SANFIZ en *Dogmática de Derecho Penal y la configuración normativa de la sociedad*, Madrid 2004, pág. 170. Pues, a fin de cuentas, un proceso de ficción jurídica puede posibilitar esta identificación, toda vez que se trata de expresiones de sentido portadoras de idéntico significado. Cfr. POLAINO NAVARRETE, Miguel, *Derecho penal parte General tomo. II. Teoría Jurídica del delito*, Barcelona 2000, págs. 277 y 278.

<sup>55</sup> RAGUÉS I VALLÉS propugna el regreso a un concepto de violencia de mayor sustantividad física, reñido, sin embargo, con acepciones restrictivas excesivamente materialistas. En su seno, tendrían cabida los supuestos de *vis in rebus propria*, (y activa) e intimidación, además de la fuerza física. Cfr. RAGUÉS I VALLÉS, Ramón “¿Coacciones sin violencia?. Apuntes sobre el difícil encaje de la legalidad en un sistema funcional del Derecho penal” en *El Funcionalismo en Derecho penal, Homenaje al Profesor Günther Jakobs*, Universidad Externado de Colombia, 2003, pág. 496

<sup>56</sup> Sobre las estrictas exigencias que impone el principio de legalidad a la tarea exegética y aplicativa del Derecho penal Vid. Polaino Navarrete, Miguel, *Derecho penal. Modernas Bases Dogmáticas*, con la colaboración de MIGUEL POLAINO-ORTS y la presentación de José Antonio CARO JOHN, Perú 2004, págs. 312 y sigs.

*vivienda; en este caso último caso, se contemplará tanto en forma activa (por su contenido destructivo) o en forma omisiva (por abandono e incumplimiento de deberes civiles de conservación), en sentido propio e impropio.*

Este concepto de violencia no es eficaz para la recogida de las argucias fraudulentas o explotadoras de la vulnerabilidad que suelen desplegarse ampliamente en este ámbito. Sólo en un sentido empírico y descriptivo las maniobras falsarias y fraudulentas, así como otras de subyugación y prevalimiento, han sido integradas como modalidades de violencia inmobiliaria<sup>57</sup>. Sin embargo, quedan, al menos de momento fuera del concepto judicial de violencia coactiva, siendo más que dudoso, además de poco recomendable, que el elemento pueda dar de sí hasta llegar a abrazar dichos aspectos<sup>58</sup>.

Para servir al difícil desafío de la presente coyuntura social y normativa (responder a las necesidades comunitarias sin desvirtuar la más consistente esencia de los elementos típicos) acaso podría considerarse el reconocimiento de formas *coactivas no violentas*. En efecto, ante el actual disparadero interpretativo, podría ser eficaz que se abriera una tercera vía, de *lege ferenda*: un reconocimiento penal de la coacción fraudulenta o falsaria, e incluso de prevalimiento, como con visión de futuro, fuera doctrinalmente sugerido hace tiempo<sup>59</sup>.

Así, podría pensarse, con, POLAINO NAVARRETE<sup>60</sup>, en una nueva alternativa, superadora de las anteriores dificultades: *Distinta cuestión político-criminal es la relativa a si la actual tipología de la coacción es insuficiente, puesto que se concreta en el empleo de medios violentos que evidencian la imposición de la voluntad de conducta del autor sobre el ofendido, debiendo examinarse la posibilidad de incorporar figuras fraudulentas y falsarias graves que impliquen idéntica lesión de la libertad de voluntad de conducta personal, creando incluso una mayor indefensibilidad y vulnerabilidad del sujeto pasivo en el indicado bien jurídico.*

El reconocimiento legal de la *compulsión sin violencia* permitiría albergar más rectamente las situaciones de *violencia espiritualizada*, evitando los riesgos que para el principio de legalidad incorpora la posibilidad de una indirecta abertura del tipo por vía interpretativa<sup>61</sup>.

Por lo que hace a la estimación de otras posibilidades subsuntivas, se hace precisa la identificación del asedio inmobiliario como modalidad de acoso o *mobbing*.

## VIII. EL ASEDIO INMOBILIARIO COMO ACTUACIÓN CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL

Las conductas y situaciones aquí abordadas han sido aludidas por los medios de comunicación, genéricos y especializados, así como por los propios órganos jurisprudenciales e institucionales como acoso o asedio inmobiliario o *mobbing* inmobiliario. Los estudios sobre el acoso o *mobbing* laboral son modelos de referencia ineludibles a la hora de abordar el acoso inmobiliario<sup>62</sup>. Sin embargo, el término *asedio inmobiliario o urbanístico* evoca de un modo más preciso y delimitador el carácter

<sup>57</sup> Vid. *Dossier Violencia Inmobiliaria, Coordinadora contra la especulación del Raval*, mayo de 2005, pág. 12.

<sup>58</sup> Vid. SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel, *o.u.c* pág. 66, aliviado de que esta posibilidad valorativa no se hay verificado.

<sup>59</sup> En contra de esta dirección se declara, reticente, SÁNCHEZ TOMÁS, aduciendo lo maltrecho que ya quedaba el concepto de violencia, tras el intenso manto espiritualista, incluso sin necesidad de evolucionar a formatos aún menos ortodoxos. SÁNCHEZ TOMÁS, José Miguel, *o.u.c* pág. 66.

Nótese, sin embargo, que la citada sugerencia de *lege ferenda* no pretendía dar una nueva vuelta de tuerca a la *violencia normativizada*, sino de plantear el doblegamiento típico de la voluntad por instrumentos diferentes a los propios de la violencia. Así: POLAINO NAVARRETE, Miguel, "Delitos contra la libertad", en *Curso de Derecho penal español*, Parte Especial, Dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Madrid 1996, págs. 263 y 264.

<sup>60</sup> Así: POLAINO NAVARRETE, Miguel, "Delitos contra la libertad", en *Curso de Derecho penal español*, Parte Especial, Dirigido por Manuel Cobo del Rosal, Madrid 1996, págs. 263 y 264.

<sup>61</sup> En efecto, el propio Auto reconoce que los mecanismos desplegados por el propietario son de carácter *indirecto*. *El dato especial que, para la Sala, transforma la suma de inercias y desidias civiles en conductas de violencia criminal es la argucia: la abusiva estrategia que coordina y preordena el conjunto de incumplimientos con el objeto de perjudicar económicamente al inquilino. Y es innegable, ciertamente, que la presencia de esa insidiosa urdidumbre podría tener, en muchas ocasiones, más en común con los medios fraudulentos que con los estrictamente violentos.*

<sup>62</sup> Sin embargo, se ha sugerido que la referencia *mobbing* inmobiliario, por su carácter impreciso y su origen mediático constituye una cuña disfuncional en el concepto genérico del *mobbing*. Así, ESCUDERO MORATALLA, José Francisco, POYATOS I MATAS, Gloria, *Mobbing: Análisis multidisciplinar y estrategia legal*, Barcelona 2004, pág. 21.

eminente espacial así de la agresión como de los intereses en pugna, así como la dinámica de bloqueo o cerco que a menudo vivencia la víctima.

Ciertamente, la conducta de acoso laboral se halla actualmente a la busca de sede típica incontrovertida<sup>63</sup>, pero, con independencia de que prospere la propuesta parlamentaria de creación de un tipo autónomo, los especialistas suelen abogar por la aplicación del tipo de trato vejatorio del Art. 173. 1<sup>64</sup>. En tanto la dinámica de estas conductas de acoso inmobiliario aporte el específico componente desvalorable de las actuaciones especialmente denigrantes, acaso no resultara inadecuada su subsunción en esta parcela criminal<sup>65</sup>.

En efecto, el presente tipo penal tiene capacidad para acoger todas aquellas conductas que humillen, denigren, mortifiquen e instrumentalicen al ser humano, objetivando su estimación, empleándolo como obstáculo abatible y no como persona<sup>66</sup>.

## IX. LA PREVENCIÓN DEL ASEDIO INMOBILIARIO

Una vez activada la actual sensibilidad social ante el problema, la protección de figuras de vulnerabilidad en el ámbito inmobiliario reclama, en síntesis:

a) Una más enérgica intervención del estado en el parque inmobiliario. Los sacrificios que reclama la realización de derechos propios de un Estado Social constituyen una tarea pública, a la que no sólo el propietario, la ciudadanía, en su conjunto, ha de contribuir. De ahí que, para mantener el justo equilibrio, sea exigible una más acusada implicación del Estado en dicho empeño, teniendo en cuenta que, en cualquier caso, los poderes públicos han de combatir la especulación inmobiliaria, que la Constitución llega a estimar contraria al interés general<sup>67</sup>.

Así, se hace preciso que una más activa política de rehabilitación de zonas depauperadas, así como mayor dotación y aumento de las ayudas a los titulares de inmuebles, así como más acusado poder de control y regulación del mercado inmobiliario, que, sin atrofiarlo, aporte el requerido contrapunto positivo y reconfigurador al drama de la intimidación urbanística<sup>68</sup>.

b) Desde un punto de vista de *prevención victimológica*, el desarrollo de la necesaria red victimal defensiva admite opciones variadas complementarias.

- La vertebración de *agencias y oficinas<sup>69</sup> especializadas de atención a individuos en riesgo<sup>70</sup>*, sin que el control y amparo penal de las más extremas manifestaciones de *asedio inmobiliario* deba

<sup>63</sup> PEREZ MACHÍO, Ana Isabel, "Concreción del concepto jurídico de mobbing. Bien jurídico lesionado y su tutela jurídico penal", en *Revista electrónica de Ciencia penal y Criminología*, (06-06) 2004, pág. 42.

<sup>64</sup> PEREZ MACHÍO, Ana Isabel, *o.u.c.* pág. 50.

<sup>65</sup> Sin embargo, no puede olvidarse que la dignidad del ser humano en su hábitat está tutelada constitucionalmente, conformando el Derecho a una vivienda digna. Como quedó, ya indicado, las dinámicas de acoso especialmente grave, intenso, denigrante y vejatorio con forzamiento de la voluntad de obrar quedan, seguramente, mejor cubierto por las posibilidades aplicativas del Art. 172 in finem, para los supuestos más severos.

<sup>66</sup> PEREZ MACHÍO, Ana Isabel, *o.u.c.* pág. 51.

<sup>67</sup> Art. 47 C.

<sup>68</sup> TUSET DEL PINO, Pedro, *Mobbing Inmobiliario, Guía práctica*, Barcelona 2004, pág. 85 y sigs.

<sup>69</sup> NISHIMURA Haruo, *o.u.c.* pág. 191.

<sup>70</sup> El Defensor del Pueblo Andaluz (Sugerencia, octubre 2004) subraya la necesidad de crear agencias municipales como la reciente Oficina Técnica de Atención a Inquilinos en Situación de Abuso, OTAINSA, sita en la Gerencia de Urbanismo, en Sevilla, que además de una atención personalizada al particular, atenta a cualquier rasgo criminal eventualmente detectable en las prácticas abusivas, con identificación de "bolsas urbanas especulativas" y adopción de mecanismos de expropiación, instando, con todo ello, a los propietarios de inmuebles deficitarios al cumplimiento de deberes de mantenimiento. Una experiencia similar se ha desarrollado en Barcelona, a través de la Oficina del Consumidor. Cádiz igualmente se suma a estas iniciativas por decisión unánime del Pleno Municipal de agosto de 2005, en el que se aprueba la apertura de un Servicio Municipal de asistencia integral a los inquilinos.

Por el contrario, no ha prosperado en el Parlamento Andaluz una Proposición no de Ley, relativa a la creación de una Agencia Andaluza contra el Acoso Inmobiliario, que tendría como funciones: la elaboración de de estudios sobre la incidencia del mobbing o acoso inmobiliario en Andalucía; la elaboración y puesta en marcha de un plan de acción contra el acoso inmobiliario; el ofrecimiento de asesoría jurídica e información a las víctimas de acoso inmobiliario; finalmente, la personación como acusación particular en los casos más graves. Proposición no de LEY 7-04/PNLC-000201, formulada el 7 de septiembre de 2005, relativa a la creación de la Agencia Andaluza contra el Acoso Inmobiliario, presentada por el G.P. Izquierda Unida los Verdes-Convocatoria por Andalucía.

soslayarse, estando en juego Derechos Fundamentales de un relevante sector de ciudadanos. La atención y asesoramiento del inquilino incardinado en un mapa especulativo debe generalizarse y hacerse tan accesible como inmediata, para que conozca el alcance de sus derechos.

- A nivel municipal, sería adecuado practicar un seguimiento de la evolución de la vivienda y evolución de los contratos de alquiler en zonas de riesgo, con identificación de dichas áreas a partir de la técnica del *Crime mapping*, (trazado de espacios urbanos que concentran mayor volumen de viviendas con contratos de renta antigua, o áreas de los cascos antiguos objeto de revalorización, que se identifican como *zonas calientes*, o polos criminógenos del eventual conflicto)<sup>71</sup>.
- En el caso de las víctimas mayores, mención aparte merece el aprovechamiento de la red de servicios sociales de atención a los ancianos, como correas de transmisión de los eventuales abusos<sup>72</sup>.
- En último término, como ya ha sido comentado, las asociaciones vecinales pueden (y así lo han hecho, conocidamente) mostrarse particularmente diligentes en el ámbito preventivo, fomentando la cohesión intervecinal, y la vitalización sociológica de los barrios, como contextos de riesgo, practicando una *supervisión natural* propia de la *prevención comunitaria*<sup>73</sup>.
- En lo relativo a la red regulativa en trono a la actuación del ofensor, se hace necesaria una mayor implicación estatal en fijación de *estándares de legitimidad*, así administrativos y profesionales (delimitadores de una deontología empresarial no receptiva a estas prácticas, civiles, de lege ferenda, sin desdeñar, en último término, un control penal explícito y definido.

La justa irrupción del Derecho penal, cuando el acoso reviste caracteres típicos de especial gravedad, debe aquí, por el contrario, valorarse como factor de equilibrio y estabilidad, en una dinámica en la que, se ha dicho, determinados ciudadanos especialmente inermes se enfrentan al desafío de asegurar su identidad en el contexto de la incertidumbre y los riesgos característicos de la modernidad reciente.

<sup>71</sup> Como propone el Defensor del Pueblo Andaluz, (*Sugerencia* de octubre 2004), en directa aplicación de las modernas técnicas de trazado de mapas criminológicos (*Crime mapping*), herramienta preventiva criminológica, que descansa en la localización espacial de ámbitos de oportunidad criminogénicos, sobre la base de la concentración geográfica de concretas actuaciones antisociales. STANGELAND, Per, y GARRIDO de los SANTOS, M<sup>a</sup> José, *El mapa del crimen.*, Instituto Andaluz Interuniversitario de Andalucía, Valencia 2004 págs. 17 y sigs.

<sup>72</sup> NISHIMURA Haruo, *o.u.c* pág. 190.

<sup>73</sup> GARCÍA-PABLOS de MOLINA, Antonio, *Tratado de Criminología*, Valencia 1999, pág. 916-918.