

JURISPRUDENCIA PENAL AMBIENTAL

(SEGUNDO SEMESTRE 2024)

MARIA MARQUÈS I BANQUÉ

Profesora agregada de Derecho Penal

Universitat Rovira i Virgili

LIDIA RÍOS VERA

Investigadora predoctoral (Pla de Doctorados Industriales de la Generalitat de Catalunya)

Universitat Rovira i Virgili - Terraqui

Sumario: 1. Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo. 2. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. 3. Delitos relativos a la protección de la flora y la fauna. 4. Delitos contra los animales domésticos.

1. DELITOS RELATIVOS A LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y EL URBANISMO

Iniciaremos esta crónica con la reciente STS núm. 883/2024, de 23 de octubre, que confirma la condena por un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.2 CP, en relación con el artículo 338 CP, por realizar diversas construcciones destinadas al estacionamiento de vehículos y trenes, sin haber obtenido la preceptiva calificación urbanística autonómica ni licencia municipal. Además, las construcciones se realizaron en un terreno clasificado como suelo no urbanizable de especial protección, incluido en el Espacio Natural Protegido del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares, de la Red Natura 2000. Señala el recurrente que no procede agravar la pena aplicando el artículo 338 CP, por cuanto la declaración de Zona de Especial Protección del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares no se produjo hasta el Decreto 102/2014, de modo que en la fecha en que se produjeron los hechos,

con anterioridad al 2014, la zona no podía considerarse de especial protección. También apunta el recurrente, con el apoyo del Ministerio Fiscal, que la aplicación de los artículos 319.2 CP y 338 CP infringiría el principio non bis in idem, al incurrir en un doble agravamiento penológico. El Tribunal considera que la aplicación del artículo 319.2 CP es plenamente compatible con la agravante del artículo 338 CP, por afectar a un espacio natural de especial protección. Tampoco admite el Tribunal que los hechos estuvieran prescritos, recordando a los recurrentes que el inicio del cómputo a los efectos de la prescripción, en aquellos delitos que no se consuman en un solo acto, se inicia desde el día en que se realizó la última infracción.

Pasando ahora a analizar las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales, se destaca la SAP Barcelona núm. 447/2024, de 7 de junio, en la que se valoran uno de los elementos del tipo delictivo del artículo 319 CP, esto es, la entidad de las edificaciones y se determina qué características debe tener el sujeto activo susceptible de cometer este tipo de delito. La Audiencia confirma la condena dictada por el juez a quo, en la que la acusada es promotora de una serie de edificaciones llevadas a cabo entre 2014 y 2018, en una finca ubicada en suelo no urbanizable, suelo de protección de interés forestal, en el cual no se podían realizar edificaciones ni construcciones de tipo recreativo. Según el juez a quo, las obras superan el umbral mínimo de gravedad que justifica la intervención penal. Las construcciones que se le atribuyen son un lavadero de 5,86 metros, una balsa de 13 metros o una ampliación de 15 metros, siendo la de mayor volumen de 49 metros cuadrados, todo ello en una parcela de 18.679 metros cuadrados, dentro de una finca formada por tres parcelas que suman un total de 57.882 metros cuadrados. La apelante basa su recurso en diversos motivos: (1) insignificancia de las construcciones, que cree que no alcanzan el umbral mínimo de gravedad que se requiere para la condena penal, siendo prueba de ello que el escaso coste total de demolición de la obra; (2) la ausencia de habilitación profesional alguna que permita calificarla de promotora, por lo que la acusada no podría ser sujeto activo del delito del artículo 319.2 CP; (3) el hecho de que la edificación siempre se ha destinado a vivienda y consta en el catastro como de uso residencial, habiéndose pagado periódicamente los recibos de la luz e IBI; (4)

la inexistencia de requerimiento por parte del Ayuntamiento, y el desconocimiento de la acusada de que la finca gozaba de la categoría de suelo de especial protección.

En cuanto al sujeto activo del delito, la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 14 de mayo de 2003), deja claro que el término promotor no requiere de una titulación académica y profesional habilitante, pudiendo ser promotor cualquier persona física o jurídica, pública o privada, que individual o colectivamente decide, impulsa, programa o financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación ya sea para si misma o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título. No sucede lo mismo con el constructor o el proyectista, que al ser técnicos sí que deben disponer de la titulación o capacitación profesional habilitante. Según el criterio de la STS de 14 de mayo de 2003, *"el vocablo 'promotor' no es técnico, sino que pertenece al lenguaje corriente y sirve, en el uso habitual, para denotar toda iniciativa de ese género, y no sólo en el ámbito inmobiliario"*. Por tanto, considerando que la acusada es propietaria de las obras, y quien ha impulsado y financiado las construcciones descritas, debe incluirse en el concepto de promotor, y según el Tribunal, debe ser considerada autora del delito. En cuanto a la información contenida en el catastro, la técnica del Consell comarcal explicó que la realidad del catastro no cuadra con la de urbanismo. Asimismo, Hacienda cobra tributos atendiendo a la funcionalidad de la construcción, pero no contrasta la legalidad urbanística de la construcción, por lo que el Tribunal considera que el pago del IBI tampoco tiene relevancia en el presente supuesto. El Tribunal estima parcialmente el recurso, únicamente en lo que se refiere a la responsabilidad civil, con base en el dictamen técnico emitido por la Generalitat. El informe de la Generalitat indica que, por lo que respecta a la construcción 3b, la parte que estaría afectada por la orden de derribo sería aquella construida a partir del 2014. En caso de que no pueda distinguirse cuál es la parte anterior a 2014, una interpretación pro reo implica que no debería derribarse ninguna parte de la construcción 3b.

También merece su análisis la SAP Cádiz núm. 213/2024, de 25 de julio de 2024, que se pronuncia acerca de la concurrencia de un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.2 CP, en este caso por la construcción

de una vivienda prefabricada. Según la declaración de hechos probados, la acusada promovió la construcción de una vivienda unifamiliar prefabricada, sobre 4 bidones rellenos de hormigón, enterrados parcialmente en el suelo en pozos/zapatatas de cimentación, en una parcela de 752 metros cuadrados de la localidad de San Roque. Todo ello, sin la preceptiva licencia municipal, al ser una construcción no legalizable en suelo urbanizable de carácter rural con protección general. La recurrente alega la vulneración del principio de legalidad por indebida aplicación del delito del artículo 319.2 CP, basada en la ausencia de vocación de permanencia de las conocidas como “mobile-homes”. Según la recurrente, la “mobile-home” es un bien mueble que no puede considerarse que sea una construcción, en los términos exigidos por el tipo penal. El Tribunal rechaza este argumento y apunta que el avance en técnicas constructivas hace que no sea necesario el empleo de materiales y fórmulas tradicionales de construcción, como en el caso de las viviendas prefabricadas, que son transportadas desde el lugar de fabricación y ensamblaje al lugar de ubicación. Asimismo, recuerda el criterio de la Audiencia, recogido en la SAP Cádiz, de 8 de septiembre de 2020, en virtud del cual:

“la construcción de una edificación prefabricada no es óbice a la constitución de los elementos objetivos del tipo pues donde realmente debe ponerse el acento es en la vocación de permanencia de la edificación o construcción. A este respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo 7479/2006, de 29 de noviembre, establece que ‘construcción’, a efectos del delito urbanístico es toda actividad de modificación sustancial de la configuración original del terreno, con vocación de permanencia, realizada por el hombre y con el empleo de los medios mecánicos y técnicos apropiados. No importa tanto el método constructivo empleado, con mayor o menor número de elementos prefabricados, con mayor o menor dificultad de desmontaje, como el efecto o resultado final producido y la vocación de permanencia en el ataque al bien jurídico protegido...”

En esta misma línea, el Tribunal señala que:

“En definitiva, la clave es la modificación permanente de la zona espacial o geográfica afectada, más que el empleo o no de materiales determinados y del visionado de las fotografías aportadas a los autos, se infiere que la capacidad de transporte de la vivienda es limitada por tamaño y peso y

necesita un medio especial, como grúa y camión de grandes dimensiones, convirtiendo su traslado en antieconómico, por lo que es dable deducir que la vivienda está pensada para la permanencia en lugar determinado”.

La capacidad de ser transportada es igual que la de una construcción tradicional que puede ser separada y movida por piezas, sin que por ello deba considerarse que es móvil. Por lo expuesto, el Tribunal ratifica la condena de la sentencia recurrida, si bien estima que existe una ausencia de motivación para la imposición de la pena de prisión de tres años, por lo que reduce la pena a un año de prisión, esto es, el grado mínimo previsto por el tipo penal.

Otra de las sentencias que resulta de interés mencionar es la SAP Granada núm. 230/2024, de 13 de junio de 2024, que se pronuncia sobre la concurrencia de un error de prohibición. En este caso la sentencia de instancia condena al administrador y propietario de una finca por la construcción no autorizable de una especie de invernadero, llevada a cabo en 2018, lo que sería contrario a la normativa urbanística que prohíbe expresamente los invernaderos. El apelante sostiene en su defensa que desde el principio actuó en la creencia de que estaba amparado por la legalidad, habiendo contratado a un técnico antes siquiera de comprar el terreno para que le asesorara. Las obras iniciadas en el año 2018 eran supervisadas por el técnico contratado que elaboró el proyecto. El Tribunal resuelve que los hechos son atípicos. Considera que concurre sobre el apelante un error sobre la concurrencia del elemento del tipo, consistente en la prohibición de construir un invernadero sobre el suelo comprado, error que habría de calificarse como vencible y atípico, dado que no se prevé el castigo del delito contra la ordenación del territorio a título de imprudencia. Otro aspecto que justifica el pronunciamiento absolutorio sería el hecho de que durante el tiempo que se ejecutaron las obras, no se encontraban publicadas las normas subsidiarias del Ayuntamiento de Purullena. Fue después cuando dichas normas se publicaron en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada, el 23 de septiembre de 2019, habiéndose iniciado ya las obras descritas. También señala la sentencia que existe una indeterminación sobre la naturaleza de la construcción, de modo que no acaba de quedar claro si se trataba de un invernadero, prohibido por las normas subsidiarias del Ayuntamiento de Purullena, o de una estructura de malla más

ligera y desmontable que no podría calificarse como invernadero. Por ello, el Tribunal estima íntegramente el recurso de apelación y dicta un pronunciamiento absolutorio.

También reviste interés la SAP Murcia núm. 180/2024, de 18 de junio, que ratifica la condena de instancia por un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.2 CP, por diversas construcciones llevadas a cabo en un terreno calificado por el PGMO como no urbanizable e inadecuado para el desarrollo urbano, ordenando a su vez la demolición de las obras. El Tribunal trae a colación la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo núm. 615/2020, de 18 de noviembre de 2020, para valorar la procedencia de la demolición de la obra. A juicio del Tribunal, las construcciones enjuiciadas eran más graves en comparación con otros precedentes en los que también se acordó la demolición, y pone de relieve, entre otras cuestiones: que lo construido se realizó sin disponer siquiera de la extensión mínima de terreno legalmente necesario para cualquier tipo de construcción en esa zona; que no se produjo un único y puntual incumplimiento de la legalidad urbanística, sino que se trata de actos de edificación que incumplieron la normativa en cuestiones diversas; que las obras se realizaron no para atender necesidades personales sino para buscar el lucro personal, lo que implica incrementar la gravedad del hecho por cuanto que ninguna utilidad social se aporta; que el valor económico de restablecimiento de la legalidad urbanística cifrado en 35.518,23 euros, no implica un coste liviano o pequeño. Según el Tribunal, el desaforado volumen de la obra realizada, la variedad y cantidad de la misma, su localización, su destino lucrativo y la actitud recalcitrante del acusado despreciando continuamente la legalidad administrativa, incrementa la gravedad de su conducta, y de acuerdo con criterios de proporcionalidad y sensatez es procedente la completa demolición de las obras ilícitas. En relación con el recurso presentado por la defensa, el Tribunal admite uno de los motivos invocados relativo a la infracción del principio acusatorio y de seguridad jurídica, por cuanto la sentencia de instancia impone una multa muy superior a la solicitada por el Ministerio Fiscal.

Dentro del periodo de esta crónica también se ha dictado la SAP Granada núm. 237/2024, de 14 de mayo de 2024, que ratifica el pronunciamiento absolutorio

dictado por el juzgado de lo penal de un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.1 CP. El Ministerio Fiscal recurre la sentencia de instancia, que acaba siendo confirmada por la Audiencia Provincial. Los hechos consisten en la realización de diversas obras consistentes en el levantamiento de un muro - cuya longitud exacta se desconoce-, la protección de un pozo y una caseta de 20 metros cuadrados, que el Tribunal considera que no revisten la suficiente gravedad como para que merezcan ser calificados como delitos. Según el Tribunal, las citadas construcciones no revelan una potencialidad lesiva de gravedad en atención al bien jurídico protegido por el delito. Se remite el Tribunal a la STS núm. 636/2006, de 28 de marzo, que recordaba que el bien jurídico protegido en los delitos contra la ordenación del territorio no es exclusivamente la normativa sobre la ordenación del territorio como valor formal o meramente instrumental, sino el valor material en la ordenación del territorio, en su sentido constitucional de "*utilización racional del medio orientada a los intereses generales*" (arts. 45 y 47 CE). Por ende, considera el Tribunal que los hechos tendrían mejor encaje en la vía administrativa y en lugar de en la vía penal.

Sobre la procedencia de acordar la demolición de lo construido cuando se aprecia la comisión de un delito contra la ordenación del territorio, habría que destacar tres sentencias. La primera de ellas es la SAP Jaén núm. 187/24, de 19 de junio de 2024, que revisa una condena a los propietarios de una finca como autores de un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.1 CP, por haber actuado en calidad de promotores y constructores, entre los años 2016 a 2019, para llevar a cabo diversas obras de construcción y edificación: un vallado consistente en un muro de ladrillo con una altura de 1,40 en la fachada delantera y trasera así como de separación del patio con la piscina con una altura de 2,20 metros, un aseo junto a la piscina de 2,65 por 1,85 metros y un porche de madera y teja de hormigón. Dichas construcciones. El juez a quo aprecia la concurrencia del delito del artículo 319.1 CP pero no ordena la demolición de lo construido. El Ministerio Fiscal recurre parcialmente la sentencia, solicitando que se acuerde demoler la construcción por ser contraria a la normativa urbanística y territorial y no ser susceptible de autorización. El Tribunal desestima el recurso formulado por el Ministerio Fiscal

y mantiene el pronunciamiento del juez a quo, argumentando que aunque siempre será proporcionado acordar la demolición cuando sea la única vía posible para restaurar el orden quebrantado atendiendo a la gravedad del hecho y la naturaleza de la construcción, en el caso de autos las obras ejecutadas resultan anejas a otras de mayor entidad ya ejecutadas, debiendo considerarse de menor entidad, por lo que no procedería acordar la demolición.

La SAP Jaén núm. 197/24, de 18 de junio de 2024, también debate en segunda instancia la procedencia de acordar la demolición de las obras y su naturaleza híbrida entre la pena y la responsabilidad civil derivada del delito. El Tribunal recuerda la doctrina jurisprudencial que recoge los supuestos en los que procede acordar la demolición, a saber: (1) cuando conste patentemente que la construcción de la obra está completamente fuera de la ordenación y no sea legalizable o subsanable; (2) cuando haya existido una voluntad rebelde del sujeto activo del delito a las órdenes o requerimientos de la Administración; (3) y cuando al delito contra la ordenación del territorio se le añada un delito de desobediencia a la autoridad administrativa o judicial.

Para valorar la procedencia de la orden de demolición de las obras, la Audiencia Provincial se remite a la STS núm. 615/2020, de 18 de noviembre de 2020, que abordaba la naturaleza de la demolición prevista en el artículo 319.3 CP y su vinculación con el bien jurídico protegido en los delitos contra la ordenación del territorio. El Tribunal Supremo recuerda que la consecuencia de la demolición de lo ilegalmente construido debe enmarcarse en el contexto de conseguir la protección final que se trata de tutelar con el tipo penal, y que, como consecuencia de ello, no puede existir una especie de aprovechamiento del delito, que podría darse cuando el juez no acordase la demolición y permitiera al infractor penal condenado por sentencia firme mantener la obra ilegal y disfrutar de ella. Señala el Alto Tribunal que la demolición no es una consecuencia accesoria ni una sanción añadida al delito principal, sino que se trata de una medida de restablecimiento de la legalidad conculcada por el delito, que puede llevar consigo un pronunciamiento de responsabilidad civil asociado a la reparación de los daños causados "*ad personam*". Por ende, la demolición no se puede considerar como responsabilidad civil derivada del delito, dado su carácter facultativo, aunque no arbitrario, lo que lleva a entender

la demolición como una consecuencia jurídica del delito. Todo ello, teniendo en cuenta que uno de los grandes problemas que plantea la delincuencia urbanística, según la doctrina, es su rentabilidad, la persistencia de los efectos en el espacio y el tiempo del delito cometido, con la afectación que ello implica sobre el medio y el bien jurídico protegido. Asimismo, el Tribunal Supremo recuerda que la demolición, definible como una consecuencia jurídica del delito y una obligación de hacer derivada del delito, debe ser la regla general. Sólo podrá dejarse de ordenar la demolición en supuestos muy excepcionales, por ejemplo, cuando la demolición de la obra ilegal pueda llegar a causar un perjuicio a los bienes jurídicos mayor que su mantenimiento, lo que podría ocurrir en los casos de terceros adquirentes de la obra. Esta fundamentación sentada por el Tribunal Supremo es la que utiliza la Audiencia Provincial para confirmar la orden de demolición de las obras, que se ejecutaron en Suelo de Especial Protección como yacimiento minero, siendo en el momento en el que se dicta sentencia, no legalizables.

En el mismo sentido se pronuncia la SAP Jaén núm. 140/2024, de 25 de junio de 2024, que también analiza la procedencia de la orden de demolición de lo construido en suelo clasificado como un urbanizable de especial protección. En este caso, el juzgado de lo penal condenó a los autores por un delito contra la ordenación del territorio del artículo 319.1 CP, si bien no ordenó la demolición de las obras justificando la decisión en el principio de igualdad, pues existían en la zona afectada otras construcciones similares que no podrían ser demolidas. El Ministerio Fiscal recurre la sentencia por lo que respecta a la demolición de las obras, y la Audiencia Provincial, tras repasar la jurisprudencia del Tribunal Supremo al efecto, rectifica el pronunciamiento de instancia acordando la demolición de las obras, esclareciendo que la existencia de otras construcciones ilegales no es causa suficiente para excluir la demolición. Entre otras, la Audiencia Provincial alude a la STS núm. 403/2020, de 17 de julio de 2020, que recoge cinco argumentos de peso a favor de la consecuencia de la demolición en los delitos de los artículos 319.1 y 2 CP, que podrían resumirse en los siguientes: (1) se trata de una obligación legal de hacer a su costa; (2) de un acto ilícito no puede nacer un derecho; (3) por motivos de prevención general; (4) no tiene sentido diferir la demolición a un pronunciamiento

administrativo posterior que hasta el momento se ha mostrado ineficaz a causa de la conducta rebelde y delictiva del acusado; (5) para reforzar a la ciudadanía que cumple con la normativa urbanística. Si bien, consigna las siguientes excepciones a la regla general, que debe ser la demolición: (1) cuando se trate de mínimas extralimitaciones o leves excesos respecto a la autorización administrativa; (2) cuando se hayan modificado los instrumentos de planeamiento haciendo ajustada a la norma la edificación o construcción; (3) en atención al tiempo transcurrido entre la realización de la obra y la fecha de la sentencia firme. Siendo que en el caso de autos no puede apreciarse la concurrencia de ninguna de estas tres excepciones, el Tribunal resuelve acordar la demolición de las obras, revocando en este extremo el pronunciamiento de instancia.

Pasando ahora a analizar las sentencias recaídas materia de prevaricación urbanística, habría que destacar la STSJ de Madrid núm. 229/2024, de 28 de mayo, por la cual se ratifica el pronunciamiento condenatorio dictado por la Audiencia Provincial de Madrid que condena al alcalde de un municipio por un delito de prevaricación urbanística del artículo 320 CP. Los hechos se basan en la construcción de un muro de hormigón destinado al cerramiento de unas parcelas, que se realizó contraviniendo la licencia. Cuando se solicitó la licencia para la construcción del muro, el arquitecto municipal condicionó la ejecución de la obra a que dicho muro no sobrepasara los dos metros de cerramiento opaco, de conformidad con las Normas subsidiarias de planeamiento municipal. El apelante alega en su recurso que no puede apreciarse la concurrencia del elemento subjetivo exigido por el tipo de prevaricación urbanística, en especial cuando el planeamiento urbanístico no es claro a la hora de regular este tipo de obras. Confusión que se intensifica con una sentencia dictada en la jurisdicción contencioso-administrativa, que permite al promotor la posibilidad de cerrar la obra hasta los dos metros de altura. La sentencia "*ad quem*" considera que los hechos son típicos, por cuanto el acusado debió haber actuado adoptando las medidas de disciplina urbanística legalmente previstas. En este punto, reviste especial interés el voto particular de uno de los magistrados del Tribunal, que considera que debería estimarse el motivo del recurrente, teniendo en cuenta que el hecho enjuiciado

no adquiere la entidad requerida por el elemento objetivo del tipo penal, aspecto sobre el cual no se pronuncia ni el juez a quo ni la sentencia “*ad quem*”. El magistrado, en su voto particular, apunta que

“en la interpretación del tipo no debe olvidarse el análisis de la conducta desde la perspectiva de la antijuridicidad material, aplicando, en su caso, los criterios de proporcionalidad, insignificancia e intervención mínima cuando no se aprecie afectación del bien jurídico tutelado”,

y añade que el derecho penal debería reservarse para las infracciones más graves. Apunta también que

“no es suficiente la mera ilegalidad o contradicción con el derecho, pues ello supondría anular en la práctica la intervención de control de los tribunales del orden contencioso-administrativo, ampliando desmesuradamente el ámbito de actuación del derecho penal”,

Para el magistrado, la infracción de autos es tan verdaderamente insignificante que aboca a la irrelevancia penal de la conducta. El voto particular también contiene un pronunciamiento sobre el elemento subjetivo del tipo, que considera que tampoco ha quedado probado en el presente supuesto, en gran medida debido a la falta de claridad de las normas subsidiarias del planeamiento.

2. DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE

En materia de delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente cabe destacar siete sentencias.

La SAP de Zamora núm. 14/2024 de 16 de mayo, trata un supuesto de contaminación por ruidos derivados de un pub musical. De acuerdo con los hechos probados, el establecimiento obtuvo en el año 2000 una licencia de actividad que condicionaba su funcionamiento al cumplimiento de diversas medidas, entre ellas mantener las puertas y ventanas cerradas y limitar la actividad al interior del local. A partir de 2016, y especialmente en los años posteriores, se produjeron numerosas quejas y denuncias de los vecinos, así como del propietario de una casa rural próxima al establecimiento, debido a las

graves molestias causadas por la contaminación acústica derivada de la actividad del pub. Este local realizaba eventos y fiestas nocturnas con música a altos volúmenes, instalando altavoces en el exterior y funcionando hasta altas horas de la madrugada, superando reiteradamente los niveles de ruido legalmente permitidos y afectando gravemente el descanso y la calidad de vida de los vecinos. A pesar de la persistencia de esta situación durante más de veinte años, y de las continuas quejas y denuncias de los vecinos, el Ayuntamiento no incoó ningún expediente sancionador contra el establecimiento, limitándose a realizar recomendaciones informales al acusado.

Si bien la sentencia no aporta elementos muy novedosos, destaca por la síntesis que hace de la jurisprudencia en torno a los elementos del artículo 325 CP y a la contaminación acústica en particular. Cabe destacar que, siguiendo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la Sala entiende que

“no existe un tipo básico alojado en el artículo 325.1 CP para aquellos casos -que siempre encontrarán mejor tratamiento en el derecho administrativo sancionador- en que la contaminación acústica sea susceptible de generar un riesgo para la salud de las personas que, sin embargo, no llega a ser grave o a tener significancia”.

Entiende, por consiguiente, que la generación de un riesgo grave para la salud de las personas representa un tipo autónomo (y no un tipo hiperagravado).

En el caso enjuiciado, el Tribunal considera que el peligro de afectación grave de la salud resulta acreditado dada la prolongada exposición, durante más de 20 años y al menos desde el 2016, a un nivel elevado de ruidos, lo que provoca un indudable efecto negativo sobre la salud de las personas, su integridad física y moral, también al derecho a la intimidad personal o familiar. Es importante destacar que el Tribunal considera colmado este elemento típico a pesar de no haberse aportado ningún certificado médico por parte de los vecinos afectados. Como insiste el mismo Tribunal, ello es coherente con la naturaleza de peligro hipotético del delito, al no ser necesario que el riesgo creado de afectación se materialice en un resultado de peligro concreto.

La SAP de Granada (Sección 1ª) núm. 233/2024, de 12 de junio, es singular por el origen de los ruidos objeto de litigio. En esta ocasión, no se trata de un

supuesto clásico de ruidos provenientes de un local de ocio, sino que estamos ante los ruidos producidos por una instalación deportiva. En concreto, cuatro pistas deportivas de pádel y un café. Los hechos probados relatan como estas actividades generaron ruidos derivados de la música sin observar las cautelas establecidas legalmente, así como ruidos y vibraciones propios de la actividad deportiva, fundamentalmente impactos de pelota contra paredes, raquetas y gritos de personas concentradas en el lugar. Se acredita, además, que las pistas de pádel permanecían abiertas, en muchas ocasiones, más allá del horario establecido. La sentencia de instancia condenó a los dos acusados por un delito del artículo 325.1 CP y dos delitos de lesiones; y acordó la clausura temporal del establecimiento por un período de 2 años.

La sentencia destaca el carácter errático de las actuaciones administrativas con relación a la licencia concedida, dudando de su legalidad. Señala, con cierta sorpresa, el hecho de que nunca llegaron a ser incorporados a la causa, tanto a los responsables municipales que pudieran haber intervenido en el proceso administrativo por el que se otorgaron las licencias de construcción y apertura del negocio de las pistas de pádel, como a quien entonces era el arquitecto municipal sobre cuya intervención se vertieron iniciales sospechas de una actuación intencional relevante en relación con el proceso de otorgamiento de aquellas autorizaciones administrativas.

Esta situación, lleva a la Sala a hacer algunas consideraciones con relación al tipo de accesoriadad administrativa del artículo 325 CP. Destaca dos cuestiones. Por un lado, recuerda que la eventual ausencia de licencia de apertura de la actividad, no puede considerarse en sí misma como infracción normativa que pueda integrar el tipo penal en blanco del artículo 325 CP, pues este hecho queda relegado en el CP a mera circunstancia de agravación específica (artículo 327 a)). Insiste, así, en algo defendido por la doctrina: *“La propia naturaleza del elemento típico demanda un nexo entre la infracción normativa y el peligro generado, de modo que éste sea reflejo de aquella”*. Por otro lado, recuerda que

“lo que contempla este delito es un sistema de accesoriadad administrativa de la norma, de modo tal que los actos administrativos carecen de relevancia de cara a la integración del tipo objetivo, aun cuando sus

efectos pudieran finalmente ser reconducidos en algún caso al ámbito del error”.

Es decir, la existencia de una licencia no excluye por si misma el delito ambiental.

En el caso enjuiciado, aquello que resulta singular es la revocación de la sentencia condenatoria y el decreto de la libre absolución de los acusados, tanto por estimar que los hechos acreditados en el procedimiento son insuficientes para poder configurar desde ellos el delito contra el medio ambiente por contaminación acústica, como por aplicación del principio in dubio pro reo. La Sala llega a la conclusión de que

“ni es posible asegurar que los acusados hubieran podido adoptar medidas que permitieran reconducir el ruido derivado de la actividad para la que estaban autorizados a límites inferiores a los permitidos por las normas que fijan los mismos ni, en última instancia, del conjunto probatorio existente cabría concluir sin disputa y más allá de toda duda razonable, que tales medidas en realidad existieran dada la ausencia de acreditación alguna sobre dicho extremo”.

Con relación a la insuficiencia de pruebas, cabe hacer una crítica importante a la sentencia: la Sala considera el artículo 325 CP como un delito de peligro concreto, cuando es criterio consolidado, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, la naturaleza de peligro hipotético (y desde 2015 también de lesión) de este delito.

En el periodo comprendido por esta crónica se han producido otras resoluciones relativas a supuestos de contaminación acústica, si bien no aportan criterios interpretativos nuevos. Así, por ejemplo, la SAP de Madrid (Sección 7ª) núm. 237/2024, de 21 de mayo, absuelve por insuficiencia de prueba en un supuesto de ruidos provenientes de un local musical. La STSJ de Castilla y León núm. 89/2024, de 26 de septiembre, confirma la condena por un delito del artículo 325.2 CP en un supuesto clásico de ruidos proveniente de un pub musical. En este caso, justamente se incide en que, en los delitos de peligro hipotético o potencial, no se tipifica en sentido propio un resultado

concreto de peligro, sino un comportamiento idóneo para producir peligro para el bien jurídico protegido.

También a un supuesto de ruidos derivados de un local musical se refiere la STS núm. 898/2024, de 24 de octubre. Esta sentencia hace una síntesis de la evolución jurisprudencial en torno al ruido como elemento ambiental merecedor de respuesta penal y los elementos del artículo 325 CP. Con relación al elemento subjetivo del tipo penal, recuerda que

“el tipo subjetivo se integra por el conocimiento del grave riesgo originado por la conducta, activa u omisiva, en una gama que va desde la pura intencionalidad al dolo eventual, según el nivel de representación de la alta probabilidad de que se produjera esa grave situación de peligro” y añade que “obra con dolo el que conociendo el peligro generado con su acción no adopta ninguna medida para evitar la realización del tipo”,

Además de los supuestos de contaminación acústica, en este periodo cabe comentar dos resoluciones más. Una relativa al artículo 325 CP en su modalidad de vertidos y una relativa al artículo 326 CP.

La STSJ Madrid núm. 202/2024, de 7 de mayo refiere un supuesto de vertidos del artículo 325 CP, cuyo interés radica en la acreditación de la autoría de los hechos, como consecuencia de la existencia de otras posibles fuentes de contaminación. Son hechos probados de la sentencia que, en una parcela utilizada por la empresa de los acusados, existían dos naves industriales: una funcionaba como taller de vehículos, y la otra como almacén de maquinaria pesada. Además, se identificó un vertedero de grandes dimensiones en los terrenos contiguos, con materiales mezclados y sin separación por categorías (residuos de construcción, aceites, neumáticos, entre otros). Entre las naves, se ubicaba una arqueta que recibía aguas residuales del taller y de las instalaciones adyacentes, así como otra tubería conectada a una fosa séptica. Las muestras de estas aguas, recogidas en 2019, superaron los niveles permitidos de elementos contaminantes como metales pesados (plomo, cobre y zinc) y parámetros químicos (fósforo y demanda química de oxígeno). Los residuos del vertedero presentaban concentraciones de cromo, níquel y otros metales superiores a los niveles de referencia para suelos contaminados,

establecidos por la normativa medioambiental aplicable en la Comunidad de Madrid.

En primera instancia la Audiencia Provincial absolvió a los acusados por considerar que, aunque se acreditaron los vertidos contaminantes y la existencia de residuos no tratados correctamente, no se pudo determinar con certeza la vinculación directa de los acusados con dichas irregularidades. En particular, se observó la presencia de una tercera entidad, cuya actividad y conexión con los vertidos no fue suficientemente investigada. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmó la sentencia absolutoria por considerar que los indicios presentados por la acusación no alcanzaron la fuerza probatoria requerida para desvirtuar la presunción de inocencia de los acusados. Reiteró, así mismo, que la motivación de una sentencia absolutoria no requiere el mismo nivel de rigor que una condenatoria, considerando suficientemente cumplido el estándar de motivación, con la justificación de las razones de la duda razonable en cuanto a la autoría de los hechos.

Finalmente, la SAP de Vizcaya (Sección 1ª) núm. 164/2024, de 22 de mayo, es una sentencia de conformidad (con acuerdo de suspensión de ejecución de la pena), referida al artículo 326 CP (gestión de residuos). A pesar de ser una sentencia de conformidad sin análisis del tipo penal, consideramos interesante dar referencia aquí de los hechos probados, debido a las pocas sentencias existentes con relación a este delito. En este caso se acredita que una empresa y sus responsables (el vicepresidente, el director general, el jefe de planta y el encargado de calidad y medio ambiente), llevaron a cabo, entre 2013 y 2016, una gestión inadecuada de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEEs), incumpliendo de forma reiterada la normativa ambiental española y de la UE aplicable. La actividad empresarial se centraba en la valorización de estos residuos para la obtención de materias primas. A pesar de contar con una Autorización Ambiental Integrada, que especificaba las condiciones para un manejo seguro de los residuos, el tratamiento realizado incumplió los estándares legales establecidos, poniendo en riesgo la salud pública y el medio ambiente. Estas prácticas incluyeron operaciones realizadas al aire libre sobre suelos defectuosos, provocando filtraciones y la liberación descontrolada de sustancias peligrosas. Además, en muchos casos, los

equipos electrónicos eran triturados en una línea denominada "*Línea 0*" sin haber sido previamente descontaminados, lo que permitió la liberación de polvo fluorescente y mercurio, entre otros componentes tóxicos, al suelo, aire y agua. Los informes técnicos presentados en el procedimiento destacaron que la liberación de componentes tóxicos generó riesgos sustanciales para el medio ambiente, particularmente por la contaminación potencial de la ría de Asúa a través del sistema de alcantarillado. Este sistema no estaba diseñado para tratar los productos químicos liberados, lo que amplificó el impacto ambiental. El tribunal calificó los hechos como constitutivos de un delito contra el medio ambiente tipificado en el artículo 326 CP, con aplicación del artículo 31 bis para la responsabilidad penal de la persona jurídica.

3. DELITOS RELATIVOS A LA PROTECCIÓN DE LA FLORA Y LA FAUNA

En cuanto a las sentencias recaídas en este periodo sobre el delito contra la fauna del artículo 334 CP, habría que destacar la SAP de Cádiz núm. 156/2024, de 16 de mayo, que enjuicia unos hechos consistentes en el tráfico de angulas. Entre finales de 2017 y principios de 2018, durante toda la temporada de la angula, los acusados estuvieron adquiriendo y transportando angulas para exportarlas a la República Popular de China. Los acusados actuaban de forma organizada para exportar las angulas a China desde el Puerto de Algeciras, pasando por Marruecos, para eludir los controles aduaneros. La especie *Anguilla anguilla* está declarada por la Unión Internacional de la Conservación de la Naturaleza como especie en peligro crítico de extinción, incluida en el Convenio sobre Tráfico Internacional de Especies Amenazadas (CITES). La Audiencia Provincial dicta sentencia de conformidad por la que se condena a los autores por un delito de contrabando de los artículos 2.2 b) y 3.1 apartados 1º y 2º de la Ley 10/1995, en concurso medial con el delito del artículo 334.1 b) y c) CP, aplicando la atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas del artículo 21.6 CP y la analógica de reparación del daño de los arts. 21.5 y 21.7 CP, y se absuelve del delito de pertenencia a grupo criminal.

Por lo que respecta a los delitos contra la fauna del artículo 335 CP, son tres las sentencias que se analizarán. En primer lugar, la SAP de Madrid núm. 457/2024, de 12 de julio, que confirma el pronunciamiento absolutorio dictado

en primera instancia. Según el relato de hechos probados, dos acusados dispararon contra cuatro animales de la especie cabra montés ("*capra pirenaica victoriae*") a los que abatieron en distintos lugares dentro del Parque Nacional de la Sierra de Guadarrama, llevándose las cabezas de los cuatro animales como trofeos. La sentencia de instancia, ratificada en apelación, absuelve a los acusados de un delito contra la fauna del artículo 335.1 CP, en relación con el artículo 3.2.c) de la Ley 7/2013, de 25 de junio, de declaración del Parque Nacional de Guadarrama, y con los artículos 54.5 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, artículos 8 y 10 de la Ley 1/1970, de 4 de abril, de Caza, y artículo 21 de la Orden 1528/20, de 16 de julio, de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Sostenibilidad. El Ministerio Fiscal recurre la sentencia de instancia e interesa que se condene a los acusados por un delito contra la fauna silvestre del artículo 335.1 CP, con la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal de reparación del daño del artículo 21.5 CP, y en defecto de la anterior petición, interesa que se condene a los acusados dejándose de aplicar el artículo 14.1 CP y aplicando únicamente los artículos 14.3 y 21.5 CP, con la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal de error de prohibición y reparación del daño. El Ministerio Fiscal cuestiona en su recurso la indebida aplicación del error invencible del artículo 14.1 CP, que conduce a la exclusión de la responsabilidad criminal. La sentencia de instancia, tras valorar y ponderar los medios de prueba practicados en el acto del juicio, concluye que no puede apreciarse dolo en la conducta de los acusados. Añade que a diferencia del delito del artículo 334 CP, el tipo penal del artículo 335 CP no prevé la comisión imprudente, siendo punible solamente su comisión culposa. La sentencia de instancia considera que, teniendo en cuenta las circunstancias personales de los acusados y las circunstancias concretas en que se producen los hechos, en el momento de producción de los hechos concurría un error de subsunción, teniendo en cuenta la complejidad normativa expuesta, así como la norma el artículo 3.4 de la Ley 7/2013. Consideran los juzgadores que los acusados esperaron lo suficiente para cazar, una vez finalizó la temporada de veda, y si bien puede apreciarse que actuaron conociendo que podían infringir prohibiciones administrativas relativas a la necesidad de solicitar el permiso de

los titulares de los cotos, no aprecia que exista conocimiento ni intención de infringir la normativa penal. En segunda instancia, teniendo en cuenta el necesario respeto a los principios de inmediación, contradicción y publicidad, la Audiencia Provincial se encuentra muy limitada para revocar el pronunciamiento absolutorio. La imposibilidad de sustanciar medios de prueba en apelación al margen de los supuestos legales, y la imposibilidad de valorar en perjuicio del acusado los medios probatorios de naturaleza personal, supone la prohibición de revocar la sentencia absolutoria dictada en la instancia cuando el órgano de apelación valore diversamente la declaración del acusado y la prueba testifical o pericial. Además, la doctrina del Tribunal Constitucional apunta que no cabe apreciar el elemento subjetivo del tipo imputado cuando haya sido excluido en la sentencia de instancia (STC núm. 80/09 de 23 de marzo, STC núm. 170/09 de 9 de julio, STC núm. 214/09 de 30 de noviembre, STC núm. 127/10 de 29 de noviembre, STC núm. 135/11 de 12 septiembre, STC núm. 126/2012 de 18 de junio, entre otras). Por lo expuesto, la Audiencia Provincial acaba ratificando el pronunciamiento absolutorio de la sentencia de instancia.

La SAP Soria núm. 85/2024, de 17 de junio, también confirma la sentencia dictada en primera instancia, esta vez condenando al acusado por un delito contra la fauna del artículo 335.1 CP. El acusado disparó a un corzo abatiéndolo en un coto de caza, sin contar con la autorización de su titular para el ejercicio de la caza. Fue un testigo que también estaba cazando quien alertó a las autoridades tras escuchar el disparo, al ver al acusado introducirse en su furgoneta acompañado de otras dos personas que huían del lugar de los hechos. El testigo pudo observar el cuerpo del corzo recién abatido al que le habían cortado la cabeza. El acusado recurre en apelación, alegando error en la aplicación del tipo penal del artículo 335 CP. El Tribunal se remite a la STS de 22 de junio de 2022, que clarifica el tipo penal del artículo 335.2 CP y señala que lo que se sanciona a través del tipo es la actividad, no la consecución de piezas de caza. Se trata de un delito de mera actividad y de peligro concreto, por lo que la ofensividad se produce con el ejercicio de la actividad de caza en terreno privado sin autorización, sin que sea necesario que se produzca ningún resultado determinado por la captura de algún animal.

La SAP de Ciudad Real núm. 88/2024, de 11 de abril, revoca la sentencia de instancia en virtud de la cual se condena al acusado por un delito contra la fauna del artículo 335.2 CP. El acusado fue sorprendido portando un rifle en el interior del coto de caza, al objeto de obtener un ilícito aprovechamiento cinegético al carecer de autorización de su legítimo titular. Alega el recurrente que el tipo del artículo 335 CP no es de aplicación, puesto que para ello sería preciso disparar sobre un ejemplar o al menos apuntar con un arma idónea para abatirlo, a lo que el Tribunal, en términos similares a los expresados en el párrafo anterior, responde que el delito del artículo 335.2 CP no exige la producción de un resultado para que pueda apreciarse su comisión. Sin embargo, el Tribunal revoca el pronunciamiento de instancia y dicta sentencia absolutoria, basando su decisión en dos motivos. El primero tiene que ver con los principios de lesividad y de intervención mínima, que exigen que los tipos penales conlleven al menos la puesta en peligro del bien jurídico protegido, que en este caso la doctrina viene identificando como la biodiversidad. Como ya ha venido señalando reiteradamente nuestra jurisprudencia, lo que se castiga no es la exclusividad del titular del coto, sino, en este caso, el equilibrio de la caza en espacios tutelados. El segundo motivo acogido por el Tribunal se basa en la impunidad de los actos preparatorios. Según se relata en los hechos probados, el acusado se encontraba caminando con un rifle, sin que se haya probado que éste apuntara a alguna pieza, realizase algún disparo o abatiese a algún animal, lo que situaría su comportamiento en el estado previo a los actos ejecutivos de la actividad de cazar, que es la conducta típica, resultando impunes los actos preparatorios.

También procede mencionar la SAP de Granada núm. 106/2024, de 21 de marzo, que rectifica el pronunciamiento de instancia y absuelve a los acusados de un delito contra la fauna previsto en el artículo 336 CP en concurso medial con un delito del artículo 335.1 CP. Los hechos probados consisten en la colocación de un arbusto artificial con unas varillas de esparto impregnadas con pegamento viscoso y pegajoso (liga o liria), y dos jaulas con un pardillo y un jilguero enganchadas con alambre al arbusto, utilizados como cimbel. En la parte superior del arbusto se encontró un ejemplar de pardillo muerto colocado a modo de reclamo. En este supuesto, los métodos utilizados para la caza de

jilgueros, especie no cazable que goza de un régimen de protección genérico, son considerados masivos y no selectivos, por lo que el juez a quo condena al acusado por un delito contra la fauna del artículo 336 CP en concurso medial con un delito del artículo 335 CP. Sin embargo, el Tribunal apunta que no se valora en la sentencia de instancia si el método no selectivo de caza empleado es lo suficientemente idóneo como para generar un riesgo de destrucción de la riqueza animal y, si por ello, resulta equiparable al riesgo que introduce la caza con explosivos o con veneno. El Tribunal se remite a la STS de 28 de abril de 2022, que establece que para evaluar el potencial de afectación a la biodiversidad del método de caza no selectivo hay que tener en cuenta dos parámetros principales: a) el riesgo de que el modo de caza perjudique a un número relevante de ejemplares de la especie b) el riesgo de afectación a otras especies. Además, menciona otros parámetros subordinados o complementarios: a) las características del mecanismo de captura desplegado, y en especial, si se busca mantener, o no, con vida a los animales b) las posibilidades situacionales de proceder a la inmediata liberación (vivos) de cuantos ejemplares se capturen de otras especies c) la fácil retirada o portabilidad de las técnicas o métodos de caza empleados que posibilite neutralizar riesgos de que sigan generando efectos de captura indiscriminada más allá del momento en que los cazadores abandonen el lugar. Señala el Tribunal que en el caso de autos no se colma la tipicidad, ya que para ello no basta con el simple dato de la no selectividad del método, ni tampoco con que su uso aparezca prohibido por la normativa sectorial administrativa. Por ende, teniendo en cuenta que la sentencia de instancia no se pronuncia sobre la potencial afectación a la biodiversidad del método de caza no selectivo utilizado, decide absolver a los acusados del delito del artículo 336 CP. Por lo que respecta al delito del artículo 335 CP, el Tribunal apunta que los hechos tampoco podrían subsumirse en este tipo penal, reforzando su pronunciamiento en la STS de 22 de octubre de 2022, que en un supuesto similar afirmó:

“Lo denunciado en esta causa como conducta perseguible es la captura de varios jilgueros sin disponer de la necesaria autorización administrativa. Conducta que la sala de instancia consideró no subsumible en el precepto del artículo 335 C. penal. Y no lo es, en efecto, porque lo sancionado es la

caza o pesca de especies para las que no exista la previsión de autorización, pero no la de aquéllas respecto de las cuales pueda darse tal posibilidad, por hallarse normativamente prevista, aun cuando condicionada a la obtención de una habilitación específica.

Por tanto, aquí lo contemplado no es una actividad de caza de animales cuya captura no esté expresamente autorizada, sino la referida a los pertenecientes a una especie”.

Con esta fundamentación jurídica, el Tribunal termina absolviendo al acusado de los delitos contra la fauna previstos en los artículos 336 y 335 CP.

4. DELITOS CONTRA LOS ANIMALES DOMÉSTICOS

Durante el periodo de esta crónica, habría que destacar el pronunciamiento de la SAP de Almería núm. 308/2024, de 18 de junio de 2024, que valora la concurrencia de un delito contra los animales domésticos del artículo 340 bis CP, entre otros delitos, en el marco de unos hechos calificados como delito de maltrato habitual del artículo 173.2 CP. La acusación particular alega que, además del delito de maltrato habitual del artículo 173.2 CP, deberían apreciarse otros delitos como el delito de maltrato animal del artículo 340 bis CP, por haber producido el acusado la muerte de dos perros. Sin embargo, el Tribunal desestima esta pretensión por motivos tanto formales como de fondo. En cuanto a la cuestión formal, no procede aplicar el artículo 340 bis CP porque los hechos enjuiciados de produjeron en mayo de 2020, por tanto, son anteriores a la reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 3/2023, de 28 de marzo, que introdujo el tipo penal del 340 bis CP. Según el Tribunal, el artículo 337 CP tampoco sería aplicable teniendo en cuenta la prueba practicada. El primer perro murió al tirarle el acusado una televisión a la denunciante, cuando ésta se apartó y el objeto cayó sobre el animal causándole la muerte. El segundo perro murió cuando el acusado lanzó el animal contra la denunciante, produciéndole la muerte del animal a consecuencia del golpe. Señala el Tribunal que, si bien es cierto que los perros murieron por la actuación del acusado, su conducta es atípica porque no posee un ánimo doloso. El Tribunal prosigue señalando que los hechos son atípicos, por tratarse de una actuación imprudente que no se encuentra prevista en el tipo penal del artículo 340 bis CP (ni del anterior artículo 337 CP). En

consecuencia, confirma en ese extremo la sentencia de instancia y absuelve al acusado de un delito de maltrato animal del artículo 340 bis CP.