

Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

**Informe correspondiente al año 2005 de
la Red de Fiscales Medioambientales**

Anexo a la Memoria Anual



Granada, Abril de 2006



Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

Informe correspondiente al año 2005 de la Red de Fiscales Medioambientales

Anexo a la Memoria Anual

Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

Informe correspondiente al año 2005 de la Red de Fiscales Medioambientales

Anexo a la Memoria Anual

Granada, abril de 2006

Depósito legal: GR-1269/2006

Edita: Junta de Andalucía. Consejería de Justicia y Administración Pública

Imprime: Dia Cash, S.L. 958 506 942

S U M A R I O

1.- La Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía.

Ilmo. Sr. D. Luis Carlos Rodríguez León.
Coordinador de la Red.

2.- Estudios doctrinales

- **El delito urbanístico: problemas sin resolver**

Ilmo. Sr. D. Ángel M. Núñez Sánchez

- **Dos problemas de aplicación de los tipos de Incendio Forestal:
La delimitación del Dolo y la Imprudencia Punibles y el Objeto Material**

Ilmo. Sr. D. Ignacio Rodríguez Fernández

3.- Informes de las Secciones Provinciales

- **Fiscalía de Almería.**
- **Fiscalía de Cádiz.**
- **Fiscalía de Córdoba.**
- **Fiscalía de Granada.**
- **Fiscalía de Huelva.**
- **Fiscalía de Jaén.**
- **Fiscalía Málaga**
- **Fiscalía de Sevilla.**

4.- Informe de la Guardia Civil, 4ª Zona Andalucía.

5.- Informe de la Unidad Adscrita del Cuerpo Nacional de Policía. Andalucía.

1.- Informe de actividades de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía.

Ha sido el año 2005 un período muy intenso en el quehacer de la *Red*.

Salvados ya los problemas de arranque, propios de toda estructura nueva, y máxime si esta se crea en el seno de una vetusta Institución, muy asentada en su discurrir y poco propicia a los cambios, la *Red* ha mostrado su buena salud, basada esencialmente en el entusiasmo y el esfuerzo profesional y humano de los Fiscales que la integran.

Cada Fiscalía provincial andaluza, ha visto consolidar la creación de su Sección de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio y ha percibido lo que ello supone de dinamismo y nueva filosofía de trabajo. Igualmente se ha percibido la reacción positiva y aceptación de su existencia, tanto en instituciones y administraciones de todo rango, como en la misma opinión social.

Sin embargo, estos reflejos no pueden deslumbrarnos y hacernos perder la visión crítica de nuestro trabajo, que es fundamental para exigirnos mayores retos y mejores resultados. Desde este punto de vista dista mucha la situación real actual de lo que nosotros quisiéramos para nuestro empeño. Este tiempo pasado nos ha servido para confirmar que el incremento de asuntos, que en la materias propias de la *Red*, están aflorando en nuestras Fiscalías, ponen en evidencia la suficiencia de nuestra estructura.

Efectivamente, basta observar las actividades desarrolladas por los Fiscales de la *Red*, en el pasado año, los asuntos investigados en las Fiscalías, los tramitados y seguidos en los Juzgados y el cúmulo ingente de actuaciones no procesales, pero imprescindibles para el desarrollo de su actividad dentro del marco de los arts. 4 y 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, para comprender que el aumento comparativo con el año 2004, hacer presuponer que está cerca el límite actual de eficacia, si no se dota a *Red*, a estas Secciones provinciales de las Fiscalías, de los medios materiales y humanos necesarios para cumplir los objetos por todos deseados y demandados desde la propia Fiscalía, las Instituciones y la sociedad en demanda de las legítimas expectativas que les hemos creado con nuestro trabajo.

La reforma necesaria en un futuro próximo, pasa necesariamente por la tan discutida, pero imprescindible, idea de la exclusividad en el trabajo de los Fiscales Especialistas. Cuando el volumen de asuntos de determinadas Fiscalías así lo exigen, con datos irrefutables.

También en este año 2005, se han dado los pasos necesarios para dotar a la *Red*, de los medios informáticos y materiales imprescindibles para el correcto ejercicio de su función, salvando las dificultades iniciales con una decisiva y generosa intervención de la Consejería de Cultura que ha servido impresoras en

color con escáner y de la Consejería de Obras Públicas y Transportes que ha dotado a *la Red* de cámaras digitales y cañón de vídeo.

El próximo año 2006 podremos contar con una aplicación informática, que tomando como base la general de la Fiscalía, se adapta a las necesidades más concretas y exhaustivas, en cuando a información y seguimiento de las causas, que requiere el trabajo de *la Red*. En ello están trabajando los Servicios Informáticos de la Consejería de Justicia.

En el ámbito formativo que marca el Convenio, durante el pasado año se han desarrollado tres Jornadas de Formación.

La Sexta Jornada de Formación tuvo lugar durante los días 20 a 22 de Abril de 2005 en el Parque Natural de Los Alcornocales (Cádiz). El programa formativo se centró esencialmente en el tema de los Incendios Forestales, concretamente:

- “Organización del dispositivo de la lucha contra los incendios forestales en Andalucía” por D. José Guirado Romero, Director General de Gestión del Medio Natural de la JJ.AA.
- “El operativo de la extinción”, por Director del Centro Operativo Regional
- “La investigación de las causas del incendio forestal”, por Representantes del SEPRONA, Policía Autonómica y Agentes de Medio Ambiente
- Visita Parque Natural

La Séptima Jornada de Formación tuvo lugar durante los días 15-17 de Junio de 2005 en el Parador Nacional de Mazagón (Huelva). El programa formativo se centró esencialmente en el tema de la planificación territorial y el planeamiento urbanístico del litoral, concretamente:

- Ordenación del Territorio. Legislación y Planificación regional.
La Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía.
Por D. Gonzalo Acosta Bono. Jefe del Servicio de Planificación Regional. Secretaría General de Ordenación del Territorio

- Planes de Ordenación del Territorio de ámbito Subregional. Iniciativas de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Alcance y relación con el planeamiento urbanístico.

Por D^a Guadalupe de la Hera Diaz de Liaño. Jefe Departamento en el Servicio de Planificación Subregional. Secretaria General de Ordenación del Territorio

- Planes de Ordenación del Territorio en el litoral de Huelva. POTs Doñana / POTs Costa Occidental.

Por D. Manuel Benabent Fernández de Córdoba. Equipo redactor de los planes.

Avance de la Revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Marbella.

Tratamiento de las actuaciones urbanísticas contrarias al planeamiento que se revisa.

Por D. Emilio García Fernández. Jefe del Servicio de Planeamiento Urbanístico , Dirección General de Urbanismo.

- Concurrencia normativa en el ámbito del Litoral.

(Costas / Medio Ambiente / Ordenación Urbanística /....)

Por D. Daniel Fernández. Técnico Asesor. Dirección General de Urbanismo

- Planeamiento urbanístico en el litoral de Huelva. Planes vigentes y en redacción.

Tratamiento y Ordenación de ámbitos concretos.

Por D Jesús Barroso. Jefe del Servicio de Ordenación del Territorio y Urbanismo y D. José Carlos Fernández. Técnico Asesor. Delegación Provincial en Huelva.

- Visita a zonas del litoral. Punta del Moral – Isla Antilla – El Rompido.

La Octava Jornada de Formación tuvo lugar durante los días 23 a 25 de Noviembre de 2005 en el Centro de Arqueología Subacuática de Cádiz. En esta ocasión se organiza conjuntamente con la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía y el Ministerio de Cultura. El programa formativo se centró esencialmente en el tema de la protección del patrimonio arqueológico subacuático concretamente:

- La Convención de la UNESCO sobre la protección del Patrimonio Cultural. Por D^a. Elisa de Cabo, de la Subdirección General de Protección del Patrimonio Histórico del Ministerio de Cultura.
- Legislación Estatal y la política de protección del Patrimonio Subacuático del Ministerio de Cultura. Por D. Luis Lafuente Batanero.
- Las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de arqueología subacuática. Por D. Guillermo López Reche.
- Catalogación de Patrimonio Subacuático del litoral, zonas arqueológicas ó zonas de servidumbre arqueológica. Efectos jurídicos. Por D^a. Carmen García Rivera.
- Experiencias en arqueología subacuática en México. Por D^a Pilar Luna Erreguerene.
- “Tesoros” y Patrimonio Arqueológico Subacuático: El caso del navío Sussex. Por D. Román Fernández Vacas.
- Expolio del patrimonio Arqueológico Subacuático. Por D^a. Milagros Alzaga, técnico del CAS.
- Visita al Museo Arqueológico de Cádiz.
- Visita a la exposición “Cádiz y Trafalgar: la ciudad ilustrada de 1805” y a los fondos arqueológicos del Museo.

En todas ellas, además de los Fiscales de la Red, asistieron los Letrados y Técnicos de las respectivas Consejerías. También compartieron con nosotros estas Jornadas, la Secretaria General Técnica de la Consejería de Cultura, el Secretario General Técnico de la Consejería de Medio Ambiente, y varios Jefes de Servicio de las tres Consejerías. Huelga decir que la relación profesional y humana fue espléndida y enriquecedora en todos sus aspectos.

Otras líneas de formación se han abierto a través de contactos realizados con la Universidad Pablo de Olavide, en Sevilla, que han dado como fruto la propuesta de Convenio, que seguidamente se detalla, con la finalidad de ofrecer a toda la Carrera Fiscal, un programa formativo y unas instalaciones de la Universidad, en las materias que son propias de esta especialidad. Aprovechando que esta Institución tiene una Facultad de Ciencias Ambientales

y un departamento de Arqueología de alto nivel, que desarrolla hoy sus actividades en los alrededores de Roma.

Su contenido es el que sigue:



CONVENIO DE COOPERACIÓN EDUCATIVA ENTRE LA UNIVERSIDAD PABLO DE OLAVIDE, DE SEVILLA, Y LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

REUNIDOS

POR UNA PARTE, el Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón, Fiscal General del Estado, según nombramiento efectuado por Real Decreto 756/2004, de 23 de abril. en nombre y representación de ésta, y de acuerdo con las atribuciones que tiene conferidas, y

POR OTRA PARTE, el Excmo. Sr. Don Agustín Madrid Parra, Rector Magnífico de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, en nombre y representación de ésta, y de acuerdo con las atribuciones que tiene conferidas.

Ambas partes se reconocen, en el concepto en que respectivamente intervienen, la capacidad legal necesaria para el otorgamiento del presente Convenio de Cooperación Educativa, a cuyos efectos,

EXPONEN

Que la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, establece en su artículo 1 que el Ministerio Fiscal tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la Ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales, y procurar ante éstos la satisfacción del interés social, en tanto que en su artículo 3 atribuye al Ministerio Fiscal, como funciones para el cumplimiento de esas misiones, velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas actuaciones exija su defensa (apartado 3º) y Velar por el cumplimiento de las resoluciones judiciales que afecten al interés público y social (apartado 9º).

Que la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, establece en su artículo 1.2 como funciones de la Universidad al servicio de la sociedad, la creación, desarrollo, transmisión y crítica de la ciencia, de la técnica y de la cultura; la preparación para el ejercicio de actividades profesionales que exijan la aplicación de conocimientos y métodos científicos y para la creación artística; la difusión, la

valorización y la transferencia del conocimiento al servicio de la cultura, de la calidad de la vida, y del desarrollo económico; y, la difusión del conocimiento y la cultura a través de la extensión universitaria y la formación a lo largo de toda la vida.

Que la Fiscalía General del Estado y la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, tienen mutuo interés en establecer un marco de cooperación que afectaría tanto a los integrantes de la primera como a los miembros de la comunidad universitaria de la segunda.

Que En virtud de lo expuesto y al amparo de lo dispuesto en el artículo 4,1,d) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, las partes firmantes, conjuntamente, suscriben el presente Convenio de cooperación educativa con sujeción a las siguientes

CLÁUSULAS

PRIMERA. Es objeto del presente Convenio establecer un marco general de cooperación entre la Fiscalía General del Estado y la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, en el ámbito de la docencia, de la investigación científica y técnica y de la formación en interés mutuo.

La cooperación se centrará fundamentalmente en fomentar el desarrollo de actividades de diversa índole en aras a mejorar, entre otras, la formación y cualificación profesional de los miembros de la Fiscalía así como de los profesores y alumnos universitarios, en materia de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico

Con carácter general se establece como sede permanente, las instalaciones de la Universidad en la ciudad de Carmona, sin perjuicio de la designación de otros lugares por necesidades de la actividad.

SEGUNDA. La cooperación podrá revestir las siguientes formas:

- A) Participación de alumnos en prácticas externas con ocasión de actuaciones de la Fiscalía, con el reconocimiento académico que corresponda de conformidad con la normativa universitaria vigente, en las que se considere que su presencia no implique dificultad o riesgo y que no tengan incidencia en posteriores resoluciones de autoridades administrativas o judiciales.
- B) El período de tiempo en el que se desarrollarán dichas prácticas será establecido de común acuerdo entre la Fiscalía General del Estado y la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, respetándose, en todo caso, la jornada lectiva del alumno y las condiciones de seguridad y oportunidad que determine la Fiscalía.
- C) La Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, promoverá y becará las actividades que de mutuo acuerdo se determinen, para que miembros de ambas instituciones puedan participar en jornadas, cursos, proyectos y estudios relacionados con las actividades propias del ámbito de las entidades firmantes, pudiendo ser reconocidas para los alumnos de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, como créditos de libre configuración de conformidad con la normativa académica vigente, y para los miembros de la Fiscalía como titulación académica con el grado de Experto. (*o similar que se acuerde*)

- D) Ambas instituciones promoverán asimismo el desarrollo de acciones de investigaciones científica de interés común, así como la participación en programas de investigación, siempre que en ellos resulten convenientes los conocimientos técnicos científicos que pueda aportar la Universidad y que beneficien a los miembros de la Fiscalía General del Estado y de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla.
- E) Ambas partes conceden, con carácter general, la calificación de información reservada, a la obtenida en aplicación de este Convenio o sus Acuerdos de desarrollo, por lo que asumen de buena fe el tratamiento restrictivo en su utilización por las respectivas organizaciones, a salvo de su uso para el destino o finalidad pactada o de su divulgación autorizada.

TERCERA. La Fiscalía General del Estado y la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, elaborarán Convenios Específicos para el desarrollo de las actividades aludidas en el presente instrumento y valorarán su posible extensión o aplicación a otras entidades públicas o privadas que puedan estar interesadas.

En Anexo independiente, se establecerán los cauces de colaboración económica, para cada actividad.

CUARTA. Se facilitará la asistencia y participación de los miembros de una y otra institución en seminarios, ciclos de conferencias, jornadas de estudio u otras actividades culturales que sean organizadas por cualquiera de las partes y resulten de interés mutuo. Las y los Fiscales podrán acceder a la biblioteca de la Universidad y utilizar los fondos y medios técnicos de que dispone.

Igualmente, para favorecer el desarrollo de las actividades previstas en el presente Convenio, ambas Instituciones facilitarán el uso conjunto de sus instalaciones.

QUINTA. A los efectos del seguimiento de las actividades a que se refiere el presente Convenio, se constituirá una *Comisión Mixta de Seguimiento* integrada por un representante de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado o de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y por un representante de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla.

La Comisión deberá quedar constituida dentro de los dos meses siguientes a la firma del presente Convenio y se reunirá cuando lo solicite alguna de las partes y, en todo caso, al menos una vez al año. La Comisión podrá constituir *Grupos de Trabajo* encargados de proyectar, informar, apoyar y controlar los detalles de ejecución de cuantas actividades se prevean dentro del presente Convenio.

Como enlace permanente con la Fiscalía, actuará el *Coordinador de Formación* de la *Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía* bajo la supervisión de Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia.

SEXTA. La duración inicial de este Convenio de Cooperación Educativa será de dos años desde su firma, entendiéndose tácitamente prorrogado por períodos iguales y sucesivos, sin perjuicio de que cualquiera de las partes, previa comunicación fehaciente por escrito a la otra con al menos un mes de antelación a la expiración de cada plazo de vigencia, denuncie su voluntad de no prorrogarlo.

La resolución de este Convenio no afectará al desarrollo de las actividades específicas que ya se hubieran aprobado, las cuales se mantendrán vigentes hasta su conclusión.

SÉPTIMA. Los alumnos de la Universidad Pablo de Olavide, de Sevilla, estarán protegidos por el seguro escolar, a tenor del Decreto 2.068/1971, de 13 de agosto, y de la Resolución del Ministerio de Trabajo de fecha 15 de febrero de 1973, que los cubre en caso de accidente y/o enfermedad.

OCTAVA. El presente Convenio es de naturaleza administrativa y las controversias que se originen en su aplicación y ejecución procurarán ser resueltas de forma amistosa por las partes y, de no ser posible, mediante sometimiento a los órganos judiciales del orden jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla.

Y para que conste a los efectos previstos firman el presente *Convenio de Cooperación Educativa*, en duplicado ejemplar, en el lugar y fecha indicados al principio.

El día 3 de Marzo de 2005, en la sede del Parlamento de Andalucía en Sevilla, se celebró la Segunda Reunión de Trabajo entre el Defensor del Pueblo Andaluz y la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía.

El día 2 de Marzo de 2006, en la sede de la Real Chancillería de Granada, se celebrara la Tercera Reunión de Trabajo.

En contactos previos entre ambas Instituciones, se nos puso de manifiesto por parte de la Oficina del Defensor, el gran número de Quejas que esta recibía, tanto de particulares, como de asociaciones y entes públicos, referidas a infracciones urbanísticas, protección del patrimonio histórico y medioambiente. Por lo que en aplicación de la propia legislación que regula las funciones del Defensor del Pueblo Andaluz, se nos instaba a una colaboración más estrecha a través de Fiscales especialistas, aprovechando la creación de la Red.

En estas reuniones presididas por los Excmos. Sres. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y el Defensor del Pueblo Andaluz, a la que acudieron todos los Fiscales de la Red y los Técnicos de la Oficina del Defensor, relacionados con los temas urbanísticos, tras un intenso debate se redactaron unas conclusiones, que a modo de Convenio o de Protocolo de Actuación, sentaba las bases para la búsqueda de soluciones conjuntas, dentro de las respectivas competencias de ambas Instituciones.

En la Tercera reunión asistieron como invitadas las Excmas. Sras. Defensoras del Pueblo Navarro y de Castilla La Mancha.

Su contenido es el siguiente:

II REUNIÓN DE LA OFICINA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ Y LA FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

LOS DELITOS SOBRE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y EL PATRIMONIO HISTÓRICO

PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

La Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía han mantenido la II Reunión de Trabajo relacionada con los delitos contenidos en el Capítulo II del Título XVI del Libro Segundo del Código Penal que afectan a la ordenación del territorio, el patrimonio histórico y los recursos naturales y el medio ambiente.

La presente Reunión se ha centrado, en primer lugar, en analizar el resultado y la validez, un año después, de las conclusiones adoptadas en la I Reunión de Trabajo celebrada el 26 de Febrero de 2004 y dedicada a los delitos sobre la ordenación del territorio. En segundo lugar, se ha procedido a un estudio exhaustivo del contenido de los preceptos penales que sancionan las conductas atentatorias contra los bienes integrantes del patrimonio histórico, resolviendo las dudas interpretativas que suscitan los tipos penales y planteando iniciativas concretas para dar efectividad real a la protección penal y administrativa de los bienes patrimoniales.

Las conclusiones extraídas de esta reunión son las siguientes:

I.- En relación con los delitos sobre la ordenación del territorio.

1. Reiteramos la necesidad de que, por la Administración Autonómica, se realice una campaña informativa en los medios de comunicación sobre el daño social que producen las construcciones y edificaciones ilegales realizadas en el suelo no urbanizable y las consecuencias penales que, al margen de las meramente administrativas, pueden tener tales actuaciones para los infractores.

2. Consideramos imprescindible que se establezca un convenio de colaboración específico entre la Administración Autonómica y, en su caso, las Diputaciones Provinciales, con los pequeños municipios que están soportando una mayor presión urbanística a través de parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable, con objeto de generar un mecanismo que permita responder eficazmente a las agresiones que se producen en su territorio.

3. Estimamos necesario abordar una reforma del Código Penal que dote de mayor precisión a determinados términos utilizados en la tipificación de los delitos contra la ordenación del territorio y el urbanismo y que se incluya

expresamente a las parcelaciones urbanísticas ilegales como hecho constitutivo de una conducta delictiva.

4. Se hace un llamamiento, que al mismo tiempo es un Recordatorio Legal, a las empresas suministradoras de electricidad, telecomunicaciones por cable, gas y abastecimiento de agua potable para que, con carácter previo a la prestación del servicio, aún en el supuesto de que éste sea provisional, exijan a los demandantes del mismo la acreditación de la correspondiente licencia de obras y, en todo caso, para la contratación definitiva de los servicios, la preceptiva licencia de ocupación o de primera utilización.

También recordamos que, a tenor del art. 193.3, en relación con el 207.2, ambos de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA), el incumplimiento de esa obligación se considera una infracción urbanística, siendo responsables las empresas suministradoras. En este sentido se propone que la infracción sea tipificada como grave.

También se recuerda a las empresas suministradoras que la ejecución de obras de construcción o edificación en suelo no urbanizable sin la preceptiva licencia, puede ser constitutiva de delito, por lo que deben abstenerse de cualquier acción que implique una colaboración con las actuaciones presuntamente delictivas que se realicen.

5. La Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía consideran imprescindible para luchar contra este tipo de delitos que los Jueces y Tribunales adopten medidas cautelares en todos los supuestos de intervención por presuntas actuaciones delictivas en los delitos contra la ordenación del territorio. El Ministerio Fiscal instará la adopción de estas medidas en los casos necesarios..

Recordamos igualmente a la Administración la necesidad de adoptar y vigilar las medidas cautelares que el Procedimiento Administrativo les exige.

6. La Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía, consideran que resulta imprescindible la colaboración de los Notarios y Registradores de la Propiedad para impedir, de acuerdo con lo establecido en el art. 66.3 LOUA, que se inscriban declaraciones de obras nuevas en parcelaciones que no cuenten con las preceptivas licencias, de manera singular en aquellos supuestos que, según el art. 66.1.b), párrafo 2, LOUA, se presumen reveladores de una posible parcelación urbanística ilegal. Con esta finalidad, se demanda una mayor colaboración de los miembros de estos Colegios con los responsables municipales en materia de disciplina urbanística.

7. La Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía consideran necesario la reforma procesal que permita la segunda instancia penal en apelación, ante la Sala del TSJA para la unificación de criterios,

evitando de esta forma la situación actual que por razones técnicas impide que el pronunciamiento del Tribunal Supremo en esta materia.

8. Creemos necesario la reforma del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal en lo referente a la duración de las Diligencias de Investigación, por ser insuficientes en esta materia el plazo de seis meses.

9.- El Defensor llevará a cabo actuaciones dirigidas a conocer la actividad de los Ayuntamientos en la ejecución de las sentencias condenatorias que no contengan pronunciamientos sobre la demolición. El Ministerio Fiscal comprobará la comunicación de la notificación de las Resoluciones a la Administración competente a los efectos de la restauración de la legalidad urbanística.

10.- El Defensor del Pueblo Andaluz insta a la Agencia Tributaria y demás Administraciones con competencias en esta materia a que se investiguen las consecuencias tributarias de las actividades relacionadas con las parcelaciones ilegales.

II.- En relación con los delitos sobre el patrimonio histórico.

Una de las mayores riquezas que atesora nuestra tierra proviene de la enorme variedad y diversidad de bienes históricos, artísticos y culturales que se concentran en la misma. Y, posiblemente por la dificultad que conlleva la conservación de un patrimonio cultural tan ingente como el andaluz y por la escasez de medios destinados a su preservación, el mismo se encuentra sometido a un índice de riesgos muy superior al que pueda existir en cualquier otra zona de nuestro País o incluso de Europa.

Podríamos decir, sin temor a equivocarnos, que una parte importante del patrimonio histórico andaluz se encuentra actualmente en serio peligro por la concurrencia de un importante número de conductas atentatorias contra su integridad y las carencias existentes en cuanto a su conservación y protección por parte de quienes ostentan la titularidad de dichos bienes o son depositarios de un deber de tutela sobre los mismos.

No obstante, la creciente conciencia social acerca de los riesgos que existen para la pervivencia e indemnidad de nuestros bienes patrimoniales y la constatación de que los mismos no estaban siendo suficientemente afrontados por las Administraciones Públicas mediante el ejercicio de las potestades tuteladoras y sancionadoras que tienen encomendadas legalmente, llevaron a nuestro legislador a incluir en el Código Penal elaborado en 1995 un Capítulo específico destinado a proteger el patrimonio histórico y sancionar penalmente las conductas que atentan de forma más grave contra su integridad.

Pues bien, desde que entrara en vigor el Código Penal de 1995 han transcurrido ya varios años. Tiempo más que suficiente para analizar con cierta profundidad en que medida la garantía penal que el mismo supone ha incidido en el nivel de protección efectiva de nuestro patrimonio histórico y plazo sobrado para debatir acerca de los problemas interpretativos y de aplicación que suscitan los tipos penales recogidos en el citado Código.

Con este motivo se ha celebrado la presente Reunión de Trabajo entre la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz y la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía. Una Reunión cuyo objetivo fundamental no es otro que coordinar la intervención de dos instituciones caracterizadas por su papel como tuteladoras y garantes de los derechos de la ciudadanía, en orden a propiciar una más eficaz labor de protección sobre un patrimonio que es de todos y que debemos dejar en herencia las generaciones venideras.

A este respecto, y como conclusiones de la Reunión manifestamos lo siguiente:

1. Los bienes que conforman el patrimonio histórico, cultural y artístico de Andalucía son parte integrante del patrimonio social y personal de todos los andaluces y elemento indispensable para la concreción del derecho constitucional de todos los ciudadanos de acceder a la cultura. Esto implica que todos los andaluces son titulares de derechos y deberes en relación con estos bienes patrimoniales, especialmente del derecho a disfrutarlos y del deber de conservarlos.

Sin embargo, la práctica ausencia de denuncias por conductas atentatorias contra bienes patrimoniales, que contrasta con el elevado número de agresiones que sufren estos bienes, pone de manifiesto que existe una escasa conciencia entre el común de la ciudadanía acerca de la titularidad que ostenta sobre los bienes patrimoniales amenazados y un generalizado convencimiento de que es a la Administración a quien únicamente compete la labor de tutelar y salvaguardar la integridad de nuestro acervo cultural.

Por ello, resulta imprescindible acometer una labor de concienciación de la ciudadanía cuyos principales objetivos serían lograr que cada andaluz conozca los bienes que constituyen nuestro patrimonio cultural, los valore como parte integrante de su propio patrimonio y asuma que ostenta sobre ellos, tanto el derecho a su disfrute, como una responsabilidad inalienable de conservarlos y protegerlos.

2. Corresponde a los poderes públicos con competencias en materia de cultura hacer ver a la ciudadanía, mediante las oportunas campañas informativas, que las conductas atentatorias contra los bienes patrimoniales, por escasa que parezca su entidad, no sólo contribuyen al deterioro y destrucción de nuestra mayor riqueza, sino que además infringen la legislación vigente y son merecedoras de una sanción en vía administrativa o penal.

Asimismo, debería explicarse claramente a la ciudadanía que la denuncia de toda conducta atentatoria contra los bienes que integran el patrimonio cultural andaluz, además de ser un deber inexcusable de todo ciudadano, es un derecho que no exige para su ejercicio de ningún requisito especial de legitimación.

3. Las Administraciones Públicas, y muy particularmente aquellas que ostentan competencias en materia de cultura, deben asumir como tarea prioritaria la conservación y protección de los bienes culturales, y no sólo de los bienes de los que son titulares, sino también de aquellos sobre los que se proyecta su deber de tutela.

En especial, y por lo que se refiere a las Administraciones Locales es importante que las mismas asuman que sus deberes de conservación y tutela no se limitan exclusivamente a los bienes patrimoniales de su titularidad, ni deben centrarse especialmente en aquellos que presentan mayores posibilidades de puesta en valor y rentabilización económica, sino que estas responsabilidades se extienden también a la totalidad de bienes sujetos a su tutela como integrantes del patrimonio histórico local.

Es importante recordar, en particular a los responsables públicos, que cuando se conoce la existencia de conductas atentatorias contra bienes patrimoniales, constitutivas de alguno de los delitos o faltas tipificados en el Código Penal, la denuncia de tales hechos resulta obligada por el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

4. La regulación de los delitos sobre el patrimonio histórico recogida en el Capítulo II del Título XVI del Libro Segundo del Código Penal, en sus artículos 321 a 324, aunque sea manifiestamente mejorable, configura un marco legal lo suficientemente amplio como para poder encuadrar en el mismo la persecución y condena de cualquier conducta contra la integridad del patrimonio histórico, por lo que no existe razón jurídica alguna que justifique la impunidad con que se siguen produciendo algunas actuaciones atentatorias contra nuestro patrimonio histórico.

En este sentido, un ejercicio responsable de la obligación de denuncia por parte de los ciudadanos y los poderes públicos que tengan conocimiento de cualquier hecho delictivo de esta naturaleza, unido al compromiso que los Fiscales asumen de adoptar con total rigor y diligencia las medidas que el ordenamiento jurídico les confiere, harían posible una mejora sustancial en la conservación y preservación de nuestro patrimonio cultural.

5. La utilización de la vía penal para sancionar conductas atentatorias contra el patrimonio histórico en ningún caso puede servir de excusa para la inactividad administrativa en el ejercicio de su deber de tutela sobre los bienes culturales sometidos a algún tipo de riesgo que amenace su integridad, debiendo adoptar la Administración cuantas medidas sean precisas para

asegurar la integridad de dichos bienes hasta tanto se sustancie el proceso penal y ejercitando su potestad sancionadora cuando la sentencia penal resulte absolutoria y concurren los elementos precisos para tipificar la conducta como infracción administrativa.

A este respecto, los Fiscales asumen el compromiso de remitir con la mayor celeridad a las autoridades administrativas los testimonios necesarios para que puedan ejercer su potestad sancionadora cuando proceda. Asimismo, instarán en sede judicial la adopción de aquellas medidas cautelares que resulten necesarias para la preservación del bien patrimonial amenazado durante la tramitación de las diligencias judiciales.

6. El expolio de yacimientos arqueológicos constituye una de las actividades delictivas que más se producen en nuestra tierra y que en mayor medida está contribuyendo al deterioro y la destrucción de nuestro patrimonio histórico.

A este respecto, la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía quieren hacer un llamamiento muy serio a la ciudadanía para que sean conscientes de que el uso de aparatos detectores de metales para la búsqueda y detección de restos arqueológicos sin la preceptiva autorización de la Administración de cultura, además de ser un ilícito perseguible administrativamente.

Instamos a la Administración competente a la creación de las normas que regulen la adquisición, tenencia y uso de aquellos aparatos.

7. El Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía estiman conveniente que una futura reforma del Código Penal incluya una reordenación de los delitos sobre el patrimonio histórico, sistematizando en un mismo Capítulo todos los delitos que afecten a dicho patrimonio y que actualmente se encuentran dispersos por otros Capítulos del Código, incluyendo como agravante genérica para cualquier delito o falta el que la conducta tipificada afecte a bienes del Patrimonio Histórico y Artístico y tipificando como delito específico el expolio de yacimientos arqueológicos.

Asimismo, estiman conveniente que se armonicen los conceptos básicos y los términos utilizados en el Capítulo II del Título XVI del Código Penal con la legislación administrativa de protección del patrimonio histórico, para incrementar la seguridad jurídica y perseguir con mayor eficacia y garantía las conductas atentatorias contra dichos bienes.

8. Se establecerá un cauce permanente de colaboración de la Fiscalía con la Institución del Defensor del Pueblo Andaluz para la tutela de los derechos relacionados con el patrimonio histórico.

9. La Fiscalía y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, la Comunidad Autónoma y los Entes Locales deberán ser dotados con los medios personales y materiales suficientes para el correcto y eficaz ejercicio de sus funciones en esta materia.

10.- Instamos a la necesaria especialización de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, de la Comunidad Autónoma y de las Policías Locales con la creación de unidades específicas en esta materia, evitando la duplicidad de actuaciones.

11. El Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se comprometen a celebrar el próximo año una nueva Reunión de Trabajo en la que se realizará una evaluación de las conclusiones extraídas en relación con los delitos sobre el patrimonio histórico y se abordará el análisis de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente.

En Sevilla a 3 de Marzo de 2005

III JORNADA DE LA OFICINA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ Y LA FISCALÍA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA.

LOS DELITOS SOBRE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y EL MEDIO AMBIENTE

REAL CHANCILLERIA

Con fecha 2 de marzo de 2006 ha sido celebrada en Granada la III Jornada de Trabajo de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, relativa a delitos contra la Ordenación del Territorio, el Patrimonio Histórico y el Medio Ambiente.

En ella, tras la realización de un análisis evolutivo de las conclusiones extraídas en jornadas anteriores, se ha procedido al estudio y análisis de los preceptos del Código penal que tipifican el llamado “delito ecológico”, abordando dudas interpretativas y, planteando iniciativas tendentes al logro de la efectiva protección de los bienes jurídicos afectos.

Como resultado de esta III Jornada de Trabajo de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía han sido extraídas las siguientes

Las conclusiones a que hemos llegado en la III Jornada son las siguientes:

I.- EN RELACIÓN CON LOS DELITOS SOBRE EL PATRIMONIO HISTÓRICO:

En la Jornada de coordinación celebrada en 2005 y en relación con la protección de los bienes que conforman el patrimonio histórico, cultural y artístico de Andalucía se llegaron a diversas conclusiones, de entre las que queremos destacar la que ponía de manifiesto la existencia de una escasa conciencia entre el común de la ciudadanía andaluza acerca de la titularidad que ostenta sobre los bienes patrimoniales amenazados y de un generalizado convencimiento de que era a la Administración a quien únicamente competía la labor de tutelar y salvaguardar la integridad de nuestro acervo cultural.

En este sentido, las instituciones aquí reunidas reiteramos la necesidad de que por parte de los poderes públicos se acometa una labor de concienciación de la ciudadanía cuyos principales objetivos deben ser lograr que cada andaluz conozca los bienes que constituyen nuestro patrimonio cultural, los valore como parte integrante de su propio patrimonio y asuma que ostenta sobre ellos, tanto el derecho a su disfrute, como una responsabilidad inalienable de conservarlos y protegerlos.

2. Una de las principales conclusiones habidas en la Jornada de coordinación de 2005 hacía referencia a la conveniencia de abordar una reforma del Código Penal que incluya una reordenación de los delitos sobre el patrimonio histórico para incrementar la seguridad jurídica y perseguir con mayor eficacia y garantía las conductas atentatorias contra los bienes patrimoniales.

En este sentido, y a lo largo del año 2005 se vienen celebrando diversas reuniones de trabajo entre representantes de ambas Instituciones, cuyo objeto es proponer una redacción alternativa para el Capítulo II del Título XVI del Código Penal, que supere las deficiencias existentes en la redacción actual de los delitos sobre el patrimonio y posibilite una acción más eficaz de los poderes públicos en la preservación de nuestro patrimonio.

No obstante, y hasta tanto esta modificación legal sea una realidad, es necesario recordar que la actual regulación de los delitos sobre el patrimonio histórico recogida en el Código Penal, configura un marco legal lo suficientemente amplio como para poder encuadrar en el mismo la persecución y condena de cualquier delito contra la integridad del patrimonio histórico, por lo que no existe razón jurídica alguna que justifique la impunidad con que se siguen produciendo algunas conductas atentatorias contra nuestro patrimonio histórico. En este sentido, recordamos la obligación de denuncia que recae sobre los ciudadanos y los poderes públicos que tengan conocimiento de cualquier hecho delictivo de esta naturaleza.

II.- EN RELACIÓN CON LOS DELITOS SOBRE LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE:

- En relación con las actuaciones de las Administraciones y demás Instituciones de carácter Público:
 1. Ha sido destacado el papel que juegan las Administraciones Públicas en la protección del derecho a un medio ambiente adecuado, resultando fundamental que éstas den estricto cumplimiento, sobre la base de los principios de actuación administrativa recogidos en nuestra Constitución, a las funciones, competencias y potestades que tienen atribuidas en la materia.
 2. En este sentido, y a los efectos de dar muestra de la conveniencia de adoptar medidas tendentes al logro de la protección efectiva del medio ambiente, el Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se han comprometido a desempeñar sus respectivas funciones sobre la base de los principios de coordinación y cooperación.
- En relación con la problemática que en ocasiones se suscita relativa a la delimitación entre el ámbito administrativo y el ámbito penal:

3. Ha sido destacada la necesidad de adoptar medidas tendentes a establecer criterios objetivos que permitan distinguir, en lo que a la potestad sancionadora se refiere, los ámbitos de competencia entre las Administraciones Públicas y los de los Juzgados y Tribunales de Justicia.
4. A tales efectos, ha sido considerada necesaria, para la adecuación de las actuaciones de las Administraciones Públicas que tengan carácter sancionador en materia de medio ambiente al principio constitucional non bis in ídem y de prevalencia de la jurisdicción penal, que tales Administraciones tengan en cuenta las siguientes pautas:
 - a) Cuando la Administración se encuentre tramitando un expediente administrativo sancionador y conozca de la instrucción de un proceso penal sobre tal asunto deberá suspender el citado expediente.
 - b) Asimismo, cuando la Administración presuma que los hechos investigados en el seno de un expediente administrativo sancionador pudieran ser constitutivos de delito, suspenderá la tramitación del expediente dando cuenta de ello al Ministerio Público y/o al Juzgado competente. Las actuaciones administrativas quedarán en suspenso hasta que no se pronuncien los Tribunales o el Ministerio Público.
 - c) De igual modo, y a sensu contrario, ha sido considerado necesario que, cuando la Administración de Justicia se encuentre instruyendo un proceso penal y conozca de la tramitación de un expediente administrativo sobre tal asunto, lo ponga en conocimiento de la Administración Pública competente y le remita a ésta testimonio de la resolución que, en su caso, se adopte.
 - d) Por su parte, la Administración Pública quedará vinculada por los hechos que hubieran sido considerados probados en resoluciones judiciales firmes, debiendo ser tenidos en cuenta en los procedimientos sancionadores que, en su caso, se lleven a cabo.
- Por lo que respecta a las funciones que resultan encomendadas al Legislador, el Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía estiman conveniente:
 5. La aprobación definitiva de una Ley General del Medio Ambiente que permita evitar la excesiva sectorización y dispersión normativa existente en la actualidad.
 6. Dar nueva redacción al tipo básico contenido en el artículo 325 y a demás artículos vinculados del Código Penal a los efectos de

mejorar la sistemática, evitar redundancias, mejorar su comprensión y solventar problemas interpretativos.

7. Incluir la pena de inhabilitación especial para profesión y oficio y multa en el Art. 325.1, in fine, así como la de inhabilitación en el apartado 2 del indicado precepto.
 8. Incrementar las cuantías de las multas previstas para los delitos contra el medio ambiente por cuanto que, sobre la base de los principios de intervención mínima y de accesoriadad del Derecho Penal respecto del Derecho Administrativo Ambiental, las sanciones penales han de estar reservadas para las infracciones de mayor gravedad.
 9. Incluir en el Código Penal un precepto en virtud del cual las personas jurídicas puedan ser consideradas plenamente responsables de los delitos cometidos contra el medio ambiente, en consonancia pues con lo previsto en la Decisión Marco 2003/80/JAI, del Consejo, de 27 de enero de 2003.
 - a) A este respecto, en tanto se adapta la normativa penal a la referida Decisión Marco, ha sido considerado imprescindible que, en aquellos procesos que se sustancien sean adoptadas las medidas cautelares que resulten oportunas (entre otras, clausura temporal y suspensión de actividades). A tales efectos la Fiscalía se ha comprometido a instar del Órgano Jurisdiccional competente la adopción de tales medidas en aquellos procesos en los que las considere pertinentes.
 - b) Asimismo, ha sido considerado conveniente la inclusión entre las medidas previstas en el artículo 129 del Código Penal, la prohibición de realizar determinadas actividades, así como la intervención judicial obligatoria.
- En relación con la restauración de daños ambientales:

10. Ha sido valorada muy positivamente la inclusión de la atenuante específica del Art. 340 del Código Penal, que por su ubicación entre las disposiciones comunes del Título XVI, resultaría aplicable respecto de los daños a la ordenación del territorio, al patrimonio histórico, al medio ambiente y los recursos naturales a la flora y la fauna.

La citada medida es considerada oportuna por cuanto que la misma beneficia al culpable, que ve reducida la pena, pero también a la colectividad, ya que ésta obtiene la reparación del daño sin necesidad de un mayor coste.

Igualmente, ambas Instituciones, comparten la opinión de que resulta necesario el aseguramiento previo del riesgo de daños ambientales en la línea de lo establecido en la Directiva 2004/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de Abril, sobre

responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños ambientales. En este sentido entienden oportuno que, una vez transpuesta la citada Directiva al Ordenamiento interno, y con independencia de la normativa administrativa, el Código Penal prevea una agravación de la pena (similar a la del Art. 326), en supuestos de incumplimiento de dicha obligación.

- En relación con la publicidad de las presentes conclusiones:

11. Ha sido considerado oportuno que, por parte del Defensor del Pueblo Andaluz se comunique el contenido de las mismas tanto a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, como a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias y a otras entidades asociativas del ámbito de la Administración Local de la Comunidad Autónoma, a los efectos de lograr su mayor difusión y conocimiento.
12. A los efectos de hacer valer las presentes conclusiones, el Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía han considerado necesaria la realización de un seguimiento de las mismas, que será valorado en sucesivas reuniones.

En Granada a, 2 de Marzo de 2006

Como desarrollo del Convenio de 21 de Junio de 2004, entre la Fiscalía General del estado y la Junta de Andalucía, para la creación del sistema formativo de la *Red*, se han celebrado en el año 2005 dos reuniones de la Comisión de Seguimiento del Convenio, regulada en las cláusulas Quinta y Sexta .

Se incorporan las actas de dichas reuniones.

Comisión de Seguimiento del Convenio de 21 de Junio de 2004, Fiscalía General del Estado - Junta de Andalucía, para la Red de Fiscales de Medioambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico.

Acta de la Reunión 6 de mayo de 2005

En la Sede de la Consejería de Justicia, en Sevilla, a las 10.30 h. del día indicado, bajo la presidencia del Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la asistencia de:

Ilmo. Sr. D. Luis Carlos Rodríguez León
Coordinador de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía
Ilmo. Sr. D. Ángel Núñez Sánchez
Fiscal de Medio Ambiente en Cádiz

Ilma. Sr^a. D^a. Lidia Sánchez Milán
Secretaria General Técnica de Cultura
Ilmo. Sr. D. Juan López Doménech
Secretario General Técnico de Medio Ambiente
Ilma Sra. D^a. María Luisa García Juárez
Directora General de Instituciones y Cooperación para la Justicia
Ilma. Sr^a. D^a. Mercedes Izquierdo Barragán
Directora General de Urbanismo

Actúa como Secretario el Ilmo. Sr. D. Borja Jiménez Muñoz
Fiscal de Medio Ambiente en Córdoba

Asesoran a los anteriores:

D. Jesús Gómez, Jefe de Servicio de Documentación de la Consejería de Justicia,
D. Emilio García Fernández, Jefe de Servicio de Planeamiento Urbanístico de la
Consejería de Obras Públicas
D^a. Asunción Vázquez, Coordinadora de la Secretaría General Técnica de la
Consejería de Medio Ambiente

Se tratan los temas expuestos en el orden del día.

2. Análisis y valoración de las Jornadas de Formación desarrolladas hasta la fecha.

Por parte del Sr. Fiscal Jefe de Andalucía se destaca que el desarrollo de estas jornadas ha contribuido a la formación de un conocimiento importante de la organización administrativa de la administración autonómica, que se extiende al conocimiento de una institución tan relevante como el Defensor del Pueblo Andaluz y esa fase de conocimiento y formación debe ampliarse con otros aspectos, como es la necesidad de que los Fiscales publiquen trabajos de investigación en distintas revistas o publicaciones, además de perfilar otras cuestiones como una reunión con el Defensor sobre la reforma del art. 25 LOUA, o el paso a la fase de que los Fiscales dejen de ser formados para formar.

Por parte de D. Jesús Gómez, Jefe de Servicio de Documentación de la Consejería de Justicia, se invita a los Fiscales de la Red a que se “cuelguen” en el portal Adriano los trabajos de investigación de la red. El Fiscal Jefe encarga a D. Borja Jiménez para que se encargue de coordinar lo relativo a las publicaciones.

Por parte del coordinador de la red, D. Luis Carlos Rodríguez León, se valora positivamente el desarrollo de todas las jornadas y se propone, para el futuro, jornadas más específicas, monográficas con cada Consejería.

En ese sentido, D. Emilio García Fernández, Jefe de Servicio de Planeamiento Urbanístico de la Consejería de Obras Públicas propone la creación de grupos de trabajo entre funcionarios y Fiscales, en jornadas diarias de trabajo sobre temas de interés.

Por parte de D. Borja Jiménez se propone que por parte de cada Consejería se designe a un interlocutor a fin de que el Fiscal pueda dirigirse a responsables concretos a fin de resolver problemas concretos, por lo que se decide que sea el Coordinador de la Red el que se dirija a las distintas Consejerías para que se designen personas concretas, sin perjuicio de que por Dña. Asunción Vázquez, Coordinadora de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente, se proponga que la persona a quien hay que dirigirse es al Secretario General, y que ese cargo debe estar en cada una de las reuniones de formación de la red.

2. Planificación anual de las jornadas de trabajo.

Se propone por el coordinador que gestionar jornadas con exclusividad por cada Consejería. Se muestra de acuerdo la Secretaria General de Cultura, Dña. Lidia y el resto de los asistentes

3. Medios materiales de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía

El coordinador de la red solicita más ordenadores, en función del aumento de miembros de la Red, que son dos por provincia. Adjunta nota sobre necesidades ya planteadas: cámaras, impresoras, escáner y cañón.

La Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, M^a Luisa García Juárez refiere que los límites de los medios están en el Convenio y por parte del coordinador se insiste en que los medios materiales son instrumento para la formación y el trabajo y que a estas peticiones son sensibles el resto de las Consejerías afectadas, menos Justicia, por lo que es difícil en ocasiones realizar correctamente el trabajo.

La Directora General plantea que la Comisión de Seguimiento no es lugar adecuado porque no está en el orden del día la cuestión de las nuevas tecnologías. Al hilo de dicha manifestación, el Coordinador de la Red hace referencia a la ausencia de creación del programa informático de la Red, pese a las promesas de la primera reunión, y que la situación está en un absoluto punto muerto, porque los sistemas informáticos de Justicia son incompatibles con los de las demás Consejerías.

El Fiscal Jefe reconoce que la cuestión es importante y que hay que replantearla.

D^a. Lidia Sánchez manifiesta que la Consejería de Cultura se compromete a facilitar las impresoras en color con escáner, en los mismos términos que la Consejería de Medio Ambiente ha entregado los ordenadores existentes hasta el momento.

D^a. Mercedes Izquierdo manifiesta que la Consejería de Obras Públicas se compromete a entregar las cámaras digitales y el cañón de video, en la misma forma que el resto de Consejerías.

4. Publicación de la memoria anual

El Fiscal Jefe presenta un borrador de la memoria de la actividad de la red de fiscales y el Coordinador refiere cuando y como se presentará.

D. Jesús Gómez señala la posibilidad de editar la Memoria en Cd's. Se acuerda que el Coordinador y el Sr. Gómez continúen las gestiones para la publicación.

5. Ruegos y preguntas:

Se le pregunta a la Directora General sobre la gestión del resto de los medios materiales necesarios, ya expuestos en la primera Reunión de la Comisión en Octubre de 2004. Concretamente la gestión de tarjetas de visitas a los Fiscales de la Red, según el modelo aprobado en esta Comisión. La Sra. García Juárez

señala que el material fungible, papelería, tarjetas etc, se deberá solicitar a las Delegaciones Provinciales de Justicia y ellos atenderán la petición.

No existiendo más intervenciones, se levanta la sesión por el Excmo. Sr. Presidente a las 12.30 h. del día antes citado.

Doy fe. El Secretario de la Comisión.
Fdo.: Borja Jiménez Muñoz.

Comisión de Seguimiento del Convenio de 21 de Junio de 2004, Fiscalía General del Estado - Junta de Andalucía, para la Red de Fiscales de Medioambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico.

Acta de la Reunión 4 de noviembre de 2005

En la Sede de la Consejería de Justicia, en Sevilla, a las 10.30 h. del día indicado, bajo la presidencia del Ilmo. Sr. D. Luis Carlos Rodríguez León, Coordinador de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía por delegación del Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con la asistencia de:

Ilmo. Sr. D. Juan López Doménech
Secretario General Técnico de Medio Ambiente

D^a Asunción Vázquez, Coordinadora de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Medio Ambiente.

D. Luís Jover, Jefe del Servicio de Legislación y Recursos de la Consejería de Cultura.

D. Manuel Becerra, Jefe de Servicio de Protección del Patrimonio Histórico-Artístico.

D. Emilio García Fernández, Jefe de Servicio de Planeamiento Urbanístico de la Consejería de Obras Públicas

D. Jesús Gómez, Jefe del Servicio de Documentación de la Consejería de Justicia.

Actúa como Secretaria la Ilma. Sra. Doña Consuelo Fidalgo Martín, Fiscal de Medio Ambiente de Córdoba.

Se tratan los diferentes temas del Orden del día:

1. Análisis y valoración de las Jornadas de Formación celebradas hasta la fecha.

Se valoran muy positivamente las Jornadas de Formación celebradas y el desarrollo de las mismas, tanto para los Sres. Fiscales como para todos los participantes de la Junta de Andalucía. Ambas partes consideran acertada la transformación de las Jornadas de Formación en Jornadas de Trabajo, con lo que implica de resolución de problemas concretos.

Se anuncia que, a requerimiento de las distintas Delegaciones Provinciales, los Fiscales participarán en la formación jurídica de Funcionarios sobre las distintas materias de la especialidad.

Se establecerá un calendario que se distribuirá a todos los Fiscales. Comenzará la Consejería de Cultura con los cursos ya programados de protección del Patrimonio Arqueológico.

2. Planificación de las Jornadas de Trabajo para el año 2006.

Se mantiene el formato ya aprobado en la anterior reunión de la Comisión para que cada Consejería gestione con exclusividad cada Jornada. Se prevé por tanto que las Jornadas sean monográficas y especializadas.

La primera se organizará en Marzo, por la Consejería de Obras Publicas y Urbanismo y el lugar de celebración será Córdoba. Se analizará la creación del Cuerpo de Inspectores de Urbanismo que incorpora la nueva Ley de Vivienda y Suelo en estos momentos en tramitación en el Parlamento.

La segunda Jornada será organizada por Medio Ambiente en Antequera, en el mes de Junio. Se centrará en el análisis de la G.I.C.A. (Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental)

Las Jornadas organizadas por Cultura se celebrarán en Granada en el mes de (Octubre - Noviembre) y versarán sobre el análisis de la nueva Ley de Patrimonio Histórico-Artístico que como los textos anteriores se encuentra en fase de tramitación parlamentaria.

Por otro lado, en febrero se celebrará la ya tradicional Reunión con el Defensor del Pueblo, que en esta ocasión se centrará en aspectos Urbanísticos y Medio-Ambientales.

Por último se prevé el comienzo de una colaboración en formación con la Universidad Pablo de Olavide para llevar a cabo Jornadas de Formación con periodicidad anual en su sede de Carmona.

3. Suministro de material ordinario de la Red de Fiscales Medio-Ambientales.

El Fiscal Coordinador agradece a la Consejería de Cultura los medios materiales que ha proporcionado a la red, en concreto, las impresoras que ya han recibido todos los Fiscales integrados en ella. También agradece a Obras

Públicas que ha proporcionado las cámaras digitales y a Medio Ambiente por haber facilitado los ordenadores.

Se insiste por el Coordinador de la Red en que la Directora General de Justicia envíe comunicación a las diversas Delegaciones para atender las solicitudes de suministro de los medios materiales proporcionados a la Red. Para evitar problemas como los acaecidos en Cádiz y Huelva con las impresoras. Igualmente con material fungible de despacho donde el resultado de la atención es dispar en cada provincia. Se recuerda que el modelo de las tarjetas de visita fue aprobado en la primera reunión de la Comisión (14/10/04), y que sólo la Delegación de Córdoba las ha facilitado, atendiendo a lo dicho por la Directora General de Instituciones y Cooperación para la Justicia en el punto 5º del Acta de la Segunda reunión de esta Comisión (06/05/05).

D. Juan Gómez, por la Consejería de Justicia manifiesta que se enviará una nota interna a las Delegaciones, para que atiendan las peticiones de los Fiscales Especialistas. Insiste en que se cuelguen en el Portal Adriano los trabajos y aportaciones de la Red.

4. Publicación de la Memoria Anual.

Por el Coordinador se expresa la necesidad de publicar la Memoria en papel y en formato cd. La publicación en papel debe ser en una encuadernación digna, pues es la que se envía por razón de protocolo a los Sras. Consejeras, Fiscalía General del Estado, Parlamento de Andalucía, Defensor del Pueblo, Fiscales Jefes y otras altas instituciones. Su número es por tanto restringido y será objeto de acuerdo en su momento.

D. Juan Gómez, manifiesta que no habrá problemas es ese aspecto, pero es necesario tener el texto cuanto antes por necesidades de la imprenta, sin perjuicio de su publicación en formato CD como en el año anterior

5. Ruegos y preguntas.

D. Juan Gómez a cuya instancia se realiza la convocatoria de la reunión siguiendo instrucciones de la Dirección General de la Consejería de Justicia, propone la organización de Cursos de Especialización con participación de miembros de la Carrera Judicial. Ello es acogido positivamente por el Coordinador de la Red, quien propone que se lleven a cabo de forma paralela e independiente a las Jornadas de Formación de Fiscales que se celebran al amparo del Convenio del 2004.

No habiendo más intervenciones se levanta la sesión por el Ilmo. Sr. Coordinador de la Red a las 12:30 horas del día citado.

Doy fe. La Secretaria de la Comisión.

Fdo. Consuelo Fidalgo Martín.

En otro orden de cosas debemos recordar las actividades llevadas a cabo en materia de Incendios Forestales, siguiendo las pautas marcadas por las Instrucciones de la Fiscalía General de Estado 1/86 y 4/90, la Circular 1/90 y la Instrucción 9/05 de 28 de Julio.

En consecuencia además redesignar un Fiscal en cada Audiencia, recayendo el nombramiento en las provincias de Andalucía en uno de los Fiscales de la *Red*, se han celebrado con las instituciones implicadas en estas materias las reuniones necesarias de coordinación, bajo la supervisión del Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Así en cada provincia los Fiscales asistieron a la reunión del C.O.P. (Centro Operativo Provincial), donde está representados los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, las administraciones central y autonómica con competencia en la materia, Instituto de Meteorología, Fuerzas Armadas, grandes empresas (RENFE, Endesa etc.).

A nivel autonómico el Coordinador de la Red asistió por delegación del Excmo. Sr. Fiscal Jefe del TSJA, a la sesión del Comité Asesor.

Resumidamente podemos aportar los siguientes datos:

Por lo que respecta al número de siniestros, desde el 1 de enero hasta el 15 de octubre de 2005, periodo de tiempo que dura la campaña anual del Plan INFOCA, se han producido 1.351 incendios forestales en nuestra Comunidad. De este número, solamente el 25.80 % (348 incendios) han superado la superficie de una hectárea.

La superficie total afectada ha sido de 11.642'8 hectáreas, de ellas 7.151'4 hectáreas (el 61'4%) corresponde a terrenos de matorral y 4.491'4 hectáreas (el 38.6%) a arbolado.

Las causas de los incendios pueden clasificarse en cinco grupos:

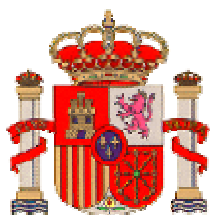
Intencionados	400 (29.6%)
Negligentes	572 (42.3%)
Desconocidas	295 (21.8%)
Naturales	53 (3.9%)
Accidentales	31 (2.3%)

Sin embargo sobre esta clasificación es necesario hacer algunas puntualizaciones. Se ha detectado por la Fiscalía que la intervención de distintos operativos en la investigación de los incendios forestales, produce disfunciones en la valoración de los datos, por no tener un concepto único en lo que a las causas de los incendios se refiere. De esta forma hemos podido apreciar que para algunos, cuando no descubren la causa real del incendio, en lugar de clasificarlo como, de origen desconocido, se clasifica como intencionado, bajo la fórmula de "mecherazo", al no haber encontrado el elemento primario de ignición.

Por otra parte la concurrencia de distintos Cuerpos de Seguridad y de agentes especializados integrados en las Brigadas de Investigación de Incendios Forestales (BIIF), pertenecientes a la Consejería de Medio Ambiente de la Junta

de Andalucía, está produciendo problemas de coordinación que en nada benefician a la investigación del hecho.

Como consecuencia de ello el 23 de Mayo de 2005 el Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, dicta el Decreto que a continuación se transcribe:



Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

G R A N A D A

Registro de Salida número 179/2.005

Incendios Forestales

Excmo. Sr.:

Durante el pasado mes de Abril, la *Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía*, mantuvo una nueva reunión de trabajo con distintos responsables de la Dirección General del Medio Natural dependiente de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, para tratar el tema de la investigación de los incendios forestales que puedan producirse en nuestra Comunidad Autónoma.

A la misma asistieron también responsables de la Unidad Adscrita del Cuerpo Nacional de Policía, así como de los Agentes de Medio Ambiente y, como sabrá V. E., tuvimos la fortuna de contar con algunos responsables de la Guardia Civil, que estuvo representada por el Tte. Col. Sr. Roldán.

Tras analizar en profundidad todas las cuestiones relativas a la investigación de estos desastres ecológicos, se adoptaron algunas conclusiones que afectan directamente a la actividad de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado en Andalucía.

De esta forma, en uso de las funciones que otorga el **Decreto 769/87** de 19 de Junio de *Policía Judicial*, quisiera que por V. E. se dicten las órdenes oportunas para que, en lo sucesivo, los atestados que se elaboraren por la Guardia Civil en Andalucía sobre incendios forestales diferencien dos apartados concretos:

El primero, sobre las causas del incendio y demás cuestiones técnicas debería elaborarse, siempre que sea posible, conjuntamente con los Agentes y los Técnicos dependientes de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía contando para ello con el auxilio de cada Delegación Provincial.

El segundo apartado, sobre la determinación de la autoría y demás circunstancias que fueran de interés técnico policial y procesal, debería ser elaborado por los *Servicios* competentes de la Guardia Civil o, en su caso, por los Agentes de la Unidad Adscrita del Cuerpo Nacional de Policía si fueran ellos los que realizaran las primeras intervenciones.

En cualquier caso, debe procurarse que tenga lugar toda la coordinación precisa en materia tan compleja desde el punto de vista probatorio y de tanta incidencia para el interés social.

De esta forma, se podrá mejorar notablemente la coordinación entre los distintos *Cuerpos* y *Servicios* que intervienen en el esclarecimiento de estos hechos y se optimizarán los medios materiales y personales de los que disponen cada uno de ellos.

Con el testimonio de mi más sincera consideración.

Granada, veintitrés de Mayo de 2.005

El Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia

Fdo.: Jesús María García Calderón

En la misma línea el 29 de Junio de 2005 el Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, convocó una reunión en la sede de la Real Chancillería de Granada, en la que asistido por el Coordinador de la Red se trató el tema con los representantes de la Guardia Civil, Unidad Adscrita del Cuerpo Nacional de Policía y Consejería de Medio Ambiente. Al término de la cual impartió las ordenes oportunas en ejercicio de la funciones que establece el Real Decreto 769/1987 sobre regulación de la Policía Judicial, la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (ley 50/1981, art. 4º.4).

Esta actuación llevada acabo en Andalucía, se ha visto refrendada por la Instrucción 9/05 de la Fiscalía General del Estado, en materia de Incendios Forestales, que por su interés reproducimos íntegramente.

INSTRUCCIÓN nº 9/2005

SOBRE LA DESIGNACIÓN DE FISCALES ESPECIALISTAS EN MATERIA DE INCENDIOS FORESTALES

Los devastadores incendios acaecidos en las últimas fechas, con la trágica consecuencia de la pérdida de once vidas humanas, unido al sobresalto y preocupación que provoca por si misma la desaparición de enormes masas forestales, quemadas y arrasadas, han generado una grave alarma social que demanda del Ministerio Fiscal una actuación comprometida y coordinada en el ejercicio de sus funciones.

La Fiscalía General se ha pronunciado específicamente sobre la actuación del Fiscal en relación con los delitos de incendio en tres ocasiones, concretamente, las Instrucciones 1/86 y 4/90 están específicamente dedicadas a tratar la posición del Fiscal respecto a los incendios, junto a ellas, la Circular 1/90, genéricamente referida a la contribución del Ministerio Fiscal en la investigación y persecución de los delitos contra el medio ambiente, cuenta con un apartado centrado en los incendios forestales.

Transcurridos 15 años desde esta última Circular, resulta oportuno que desde la Fiscalía General del Estado se realice un recordatorio actualizado de lo ya expuesto en estos documentos anteriores. Aunque el Código Penal de 1995 no modificó esencialmente la tipificación de estas conductas, la atribución de competencias que la Ley del Jurado realiza respecto a gran parte de los delitos de incendio -los delitos de incendios forestales son competencia del Tribunal del Jurado conforme a lo previsto en el art. 1.2 e) de esa Ley- conlleva ciertas novedades, especialmente en el ámbito probatorio, que requieren una especial preparación y presentación por parte de la acusación pública.

El objetivo principal de la presente Instrucción es impulsar la posición activa del Ministerio Fiscal frente a la investigación de los incendios forestales, junto a un adelanto provisional y parcial de la nueva organización que se perfila en el anteproyecto de reforma de la Ley de Montes con la creación de Secciones en materia de medio ambiente en las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y en las Audiencias Provinciales.

Los incendios son acontecimientos que provocan efectos catastróficos en el orden social y medioambiental de los que la sociedad es consciente y ante los que muestra una enorme preocupación. Además de la pérdida de riqueza ecológica y daños materiales, producen situaciones de emergencia con riesgos graves que requieren la evacuación de poblaciones, y en el peor de los casos se cobran vidas humanas. Pese a esta inquietud ciudadana, no puede ocultarse que es la actuación humana la responsable de la inmensa mayoría de los

incendios. En general, puede afirmarse que un 80% de los incendios son provocados directamente, bien de una forma intencionada o imprudente por la actividad del hombre.

Es necesario un proceso de concienciación individual y colectiva que evite no sólo las actuaciones dolosas sino también aquellas conductas imprudentes que pueden provocar resultados terriblemente gravosos.

El Ministerio Público en cumplimiento de las funciones constitucionales recogidas en el Art. 124 de la Constitución, de ejercicio de la acción pública en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley debe contribuir a la lucha contra esta problemática que tanto perjudica al mantenimiento de un entorno habitable.

Es cierto, que como recogen la Instrucción 1/86 y la Circular 1/90, la función del Ministerio Fiscal no se despliega en el ámbito preventivo, sin perjuicio de la función de prevención general que la correcta aplicación de las leyes penales y la imposición de las sanciones a los responsables criminales conlleva. Sin embargo, no huelga reiterar, una vez más, los términos de la Instrucción 1/86 para que, cuando sea procedente, *“el Ministerio Público colabore con las autoridades que en los respectivos territorios autonómicos, se hallen encargadas directamente de la política de defensa de los bosques, cooperación que se extenderá si fuera necesario a la observancia e interpretación de las medidas precautorias que estén sancionadas legalmente”* y, de otra parte, recordar que cabe interesar de la Policía Judicial o de los agentes de Policía Judicial encargados de las funciones de inspección y vigilancia de estos espacios naturales la intensificación de sus funciones en los momentos y lugares de mayor riesgo.

En el aspecto de investigación preprocesal y procesal es bien conocido que los incendios son hechos de difícil indagación y sobre los que concurren además dificultades probatorias específicas. Nos encontramos en un ámbito en el que convergen distintas modalidades de actuación delictiva y ante unas casi infinitas motivaciones del fuego y de su extensión, la propia destrucción que el incendio provoca hace desaparecer parte o la totalidad de las evidencias que pueden llevar a descubrir a los responsables por lo que, en ocasiones, el resultado de la investigación policial puede resultar desalentador.

Frente a estas dificultades el Ministerio Público debe impulsar el agotamiento de las vías y medios de investigación, tanto en su función de dirección de la policía judicial en las actuaciones preprocesales como en el impulso de los procedimientos judiciales sobre este tipo de hechos, evitando que la inacción procesal aboque al fracaso de la instrucción y deje sin sanción tan alarmantes comportamientos.

El Fiscal debe mantener una posición extraordinariamente activa desde el punto de vista preprocesal, adoptando inmediatamente las decisiones

necesarias para la incoación de las diligencias de investigación oportunas en aplicación de lo dispuesto en los artículos 5 EOMF y 773.2 LECrim. De esta forma, en cuanto por cualquier medio el Fiscal tenga noticia de la existencia de un incendio debe practicar directamente u ordenar a la Policía Judicial que ejecute las diligencias necesarias para la comprobación del hecho y de la responsabilidad de los partícipes.

En referencia a la dirección de la Policía Judicial conviene recordar la función de conducción y coordinación en la forma prevista en el art. 20 de Real Decreto 769/87 de 19 de Junio, sobre la regulación de la Policía Judicial, cuyo texto expresa la vinculación al Ministerio Fiscal de las investigaciones policiales no judicializadas: *“Cuando los funcionarios integrantes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial realicen diligencias de investigación criminal formalmente concretadas a un supuesto presuntamente delictivo, pero con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial, actuarán bajo la dependencia del Ministerio Fiscal. A tal efecto, darán cuenta de sus investigaciones a la Fiscalía correspondiente que, en cualquier momento, podrá hacerse cargo de la dirección de aquéllas, en cuyo caso los miembros de la Policía Judicial actuarán bajo su dependencia directa y practicarán sin demora las diligencias que el Fiscal les encomiende para la averiguación del delito y el descubrimiento y aseguramiento del delincuente”*.

Igualmente, en el caso de incoación de diligencias judiciales, al Fiscal le corresponde la labor de impulso que la LECrim le atribuye en el art. 773.1 y, en su caso, el art. 27 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado. El procedimiento ante el Tribunal del Jurado presenta características específicas en relación al uso y presentación de la prueba en la vista oral por lo que será conveniente que el Fiscal se encargue de solicitar específicamente que los atestados se completen con el suficiente material gráfico, audiovisual, cartográfico, o cualquier otro documento técnico que facilite la presentación y comprensión de los hechos por los miembros del Jurado.

Las funciones genéricas que al Ministerio Público le conciernen en cualquier tipo de procedimiento, requieren de coordinación y especialización cuando nos encontramos ante delitos de características tan particulares como los incendios.

En este sentido, conviene recordar que la noticia de los incendios acaecidos en distintos territorios de nuestro Estado en el año 2004, llevó al Fiscal General del Estado a dirigirse en Septiembre y Octubre del pasado año a los Fiscales Jefes de las Comunidades Autónomas de Galicia y Extremadura, dos de las más afectadas, para que designaran, y así lo hicieron, Fiscales que asumieran las funciones o la coordinación de las funciones que nos corresponden en la lucha contra los incendios forestales.

La especialización de la Fiscalía en el tratamiento de los incendios ha demostrado sus efectos positivos, ya que permite la centralización en la recepción de los atestados de todos los cuerpos policiales facilitando un control

permanente, favorece la coordinación con las administraciones y los agentes de la autoridad encargados tanto de la prevención como de la investigación, la determinación de las causas de los incendios y finalmente, posibilita la elaboración de conclusiones que puedan servir en el futuro para impulsar actuaciones que eviten la provocación de nuevos incendios.

La experiencia adquirida como resultado de esta especialización permite la búsqueda de soluciones para resolver las conocidas y mencionadas dificultades en orden al tratamiento procesal de la prueba de este tipo de conductas sobre las que no suele contarse con evidencia directa. Efectivamente, en la mayoría de los procedimientos por delitos de incendio la acusación debe acudir a la prueba indiciaria; las dificultades que este tipo de prueba conllevan han provocado que, con el objetivo de favorecer la obtención de prueba directa, algunos Fiscales especialistas hayan sugerido la instalación de sistemas de videovigilancia por la Administración competente en zonas conflictivas o incluso el control aéreo en momentos de alto riesgo.

El anteproyecto de modificación de la Ley de Montes, incorpora en su disposición final una importante innovación en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, concretamente la reforma del art. 18 para crear en las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales, junto a las Secciones de Menores y las Secciones contra la Violencia sobre la Mujer, las nuevas Secciones de Medio Ambiente. Asimismo el anteproyecto crea una nueva plaza de Fiscal de Sala como Delegado del Fiscal General del Estado en materia de Medio Ambiente.

El termino medio ambiente como criterio determinante de la especialidad comprende los delitos de incendios forestales. Se alude al medio ambiente en sentido extenso, de forma que estas Secciones abarcaran, conforme a la definición que incorpora la redacción del anteproyecto para el art. 18.1, todas aquellas infracciones penales que inciden de una forma u otra en la degradación del medio ambiente, entendido en sentido amplio, comprensivo tanto de todos los delitos del Título XVI del Código Penal : “ Delitos relativos a la ordenación del territorio, la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente” como de los delitos de incendios forestales tipificados en la Sección Segunda del Capítulo II del Título XVII del mismo texto legal.

A la vista de la amplitud de materias integradas en la delincuencia ecológica, los Fiscales que se integren en las Secciones de Medio Ambiente podrán especializarse en materias concretas, de forma que dependiendo de las circunstancias del territorio, la organización de las secciones permitirá contar con Fiscales especializados en materias específicas como puedan ser los delitos de incendios forestales en aquellos territorios más sensibles.

El Consejo Fiscal ha informado favorablemente este anteproyecto y es previsible que en un plazo no muy lejano se constituyan formalmente estas

Secciones de Medio Ambiente, sin embargo, el extraordinario riesgo de incendios, ante el que la actual sequía y las elevadas temperaturas nos sitúan este verano, hace que no sea oportuno retrasar el nombramiento de Fiscales que asuman especialmente las funciones que al Fiscal le corresponden en materia de incendios.

Por todo ello, con el fin de hacer extensivo a todo el territorio nacional las instrucciones dadas en 2004 a las Fiscalías de Galicia y Extremadura, los Excmos. e Ilmos. Sres. Fiscales Jefes de las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales designarán, en el plazo más breve posible, entre los integrantes de la plantilla, un Fiscal que desempeñe el cumplimiento de las misiones que el ordenamiento jurídico encomienda al Ministerio Público en relación con los incendios forestales, procurando tener en cuenta al realizar esta designación la experiencia previa, cursos impartidos o superados, participación en Seminarios o cualquier otra circunstancia análoga de la que se derive mayor capacidad e idoneidad para el ejercicio de estas funciones.

CONCLUSIONES

- 1.- En todas las Fiscalías territoriales se designará un Fiscal encargado específicamente de coordinar la actuación del Ministerio Público en relación con los incendios forestales, de canalizar la comunicación con los órganos administrativos y las unidades policiales competentes y de centralizar la información policial y judicial sobre esta específica materia.
- 2.- Los Sres/as Fiscales procurarán que las investigaciones policiales y judiciales se ejecuten con exhaustividad, vigilando especialmente el acopio y preparación adecuada del material probatorio para el acto del juicio oral.
- 3.- En la solicitud de adopción de las medidas cautelares que resultaran procedentes y en la elaboración de los escritos de acusación que se presenten, los Sres/as Fiscales valorarán junto a los elementos definitorios del carácter intencional de la conducta o, en su caso, de la entidad de la imprudencia cometida, la especial gravedad del resultado producido y del riesgo ocasionado.

Madrid, 28 de Julio de 2005
EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO

2.- Estudios doctrinales

EL DELITO URBANÍSTICO: PROBLEMAS SIN RESOLVER

Por Ángel M. Núñez Sánchez

Fiscal de Medio Ambiente, Patrimonio Histórico y Urbanismo de la Audiencia Provincial de Cádiz

1. Introducción. 2. Los conceptos de “construcción” y de “edificación”. 3. Las Parcelaciones Ilegales. 4. El problema del error. 4.1 Error de tipo. 4.2 Error de prohibición. 4.3 Conclusiones. 5. La demolición. 5.1 Naturaleza jurídica. 5.2 El principio de proporcionalidad y la necesidad de motivación. 6. Las cuestiones prejudiciales.

1. INTRODUCCIÓN

El transcurso de diez años desde la introducción en nuestro ordenamiento, en el Capítulo I del Título XVI del Libro II del vigente Código Penal, de los delitos contra la ordenación del territorio constituye sin lugar a dudas un buen momento para efectuar un balance acerca de los resultados que arrojan las distintas figuras delictivas al cabo de este tiempo. Como es sabido, en el mencionado Título XVI se recogen también, junto a los ya citados delitos contra la ordenación del territorio, los delitos sobre el patrimonio histórico, los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente y los delitos relativos a la protección de la flora y la fauna¹. A su vez, en los delitos contra la ordenación del territorio –artículos 319 y 320 del Código Penal—se comprenden, por una parte, lo que en sentido no técnico-jurídico se vienen denominando los delitos de construcciones ilegales y, por otra, los supuestos de prevaricación urbanística del artículo 320.

En este trabajo se tratarán únicamente los delitos recogidos en el artículo 319 del Código Penal. En cualquier caso, no es su propósito elaborar un estudio general y omnicompreensivo de cada uno de los tipos, al respecto existe ya una amplia y copiosa bibliografía, sino como se indica en el título abordar aquellos aspectos que aún hoy siguen resultando conflictivos y sobre los que se mantienen, ante la práctica imposibilidad de que el Tribunal Supremo unifique

¹ Bajo la rúbrica común del Título XVI que reza “*De los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente*”.

la jurisprudencia en la materia², planteamientos discrepantes. Por ello, no seguiremos el habitual esquema formal de la dogmática penal de analizar el bien jurídico protegido para, a continuación, dar cuenta del tipo objetivo y tipo subjetivo, ni aludiremos a cuestiones –por importantes que sean– que hoy pueden considerarse pacíficas en la práctica judicial aunque hayan sido anteriormente muy discutidas (como la de quiénes pueden tener la condición de sujetos activos del delito). Al modo de las *misceláneas* del Renacimiento³, que de manera en apariencia desordenada trataban materias de lo más diverso y variado, desde historia antigua a orígenes y propiedades de las cosas, curiosidades de la naturaleza, relatos de muertes famosas o disquisiciones sobre animales fabulosos, también aquí serán variadas y tal vez sin orden las cuestiones que se refieran. De cualquier modo, es nuestra intención la de cartografiar, siquiera sea de manera imperfecta, el espacio de algunos de los problemas que estos delitos suscitan a fecha de hoy.

Para justificar la introducción en el vigente Código Penal de las figuras delictivas que vamos a tratar, el legislador de 1995 señalaba en la Exposición de Motivos del texto legal, que se había afrontado “*la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja*” y presentaba como ejemplo de ello, junto a los delitos contra el orden socioeconómico, “*la nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y de los recursos naturales*”⁴.

Sin embargo, la mayor parte de la doctrina coincide en señalar que la intervención del Derecho Penal en esta materia ha tenido mucho que ver con la ineficacia que el derecho administrativo sancionador había venido manteniendo frente al espontáneo crecimiento urbanístico⁵ y lo que ello supone de ataque a valores de tanta importancia como el medio ambiente, la organización del espacio físico y la propia calidad de vida⁶. Progresivamente se había ido

² Las dos sentencias de la Sala Segunda en las que el Tribunal Supremo ha abordado el delito del artículo 319 del Código Penal, la núm. 1250/2001, de 26 junio y la núm. 690/2003, de 14 mayo, han aclarado la polémica respecto del sujeto activo del delito pero son muchas aún las cuestiones sin resolver.

³ El género de las enciclopedias y *misceláneas* fue cultivado primeramente por autores griegos y latinos y continuado después durante la Edad Media en latín. A esa tradición se remontan las *misceláneas*, *silvas* o *jardines* del Renacimiento español, obras que tratan de muy diversas materias “por discursos y capítulos de diversos propósitos, sin perseverar ni guardar orden en ellos” (Pedro Mexía, *Silva de Varia Lección*, Sevilla, 1540).

⁴ En el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, núm. 512, sesión de 6 de junio de 1995, pág. 15.600, se califica de disparatado el desarrollo de nuestras ciudades y se pone de manifiesto la ineficacia demostrada por parte de la Administración para contener los graves abusos urbanísticos.

⁵ Vgr. MUÑOZ CONDE, Derecho Penal, Parte Especial, Valencia, 1996, pag. 486; CARMONA SALGADO, Delitos Sobre la Ordenación del Territorio y la Protección del Patrimonio Histórico, en COBO DEL ROSAL (dir.), Compendio de Derecho Penal Español, Parte Especial, Madrid, 2000, pág. 584.

⁶ La Carta Europea de Ordenación del Territorio, adoptada en Torremolinos en 1983 por la Conferencia Europea de Ministros responsables de la Ordenación del Territorio (CEMAT), comienza afirmando que las profundas modificaciones acaecidas en nuestras sociedades europeas y en las relaciones a nivel mundial “*exigen una revisión de los principios que rigen la organización del espacio con el fin de evitar que se hallen enteramente determinados en virtud de objetivos económicos a corto plazo, sin tener en cuenta de forma adecuada los aspectos sociales, culturales y los de medio ambiente*” y proclama que la

desarrollando, a partir de las décadas de los cincuenta y sesenta del pasado siglo, el concepto de ordenación del territorio, cuyos objetivos específicos pretenden alcanzar la articulación territorial y la distribución geográfica de las actividades y de los usos del suelo, armonizada con el desarrollo económico, las potencialidades existentes en el territorio y la protección de la naturaleza; todo ello con el fin de conseguir la plena cohesión e integración, el desarrollo equilibrado y, en definitiva, la mejora de las condiciones de bienestar y calidad de vida de los ciudadanos. En este ámbito, el urbanismo⁷ – entendido como la disposición teórica y técnica que tiene como objetivo la ordenación del espacio urbano y su entorno, así como la previsión de los crecimientos futuros, tanto en los aspectos físicos como de los servicios-- es sólo una parte de la ordenación del territorio. En este marco, el Derecho Penal se revela como un instrumento necesario para lograr unos fines que alcanzan relevancia constitucional en muchos casos⁸.

Ahora bien, cabría preguntarse si lo que verdaderamente llevó a la situación que exigió la creación de estos tipos penales fue que la normativa urbanística se había mostrado ineficaz o, por el contrario, que siendo ésta adecuada, con los inevitables defectos que siempre presenta toda norma, lo ineficaz fue la aplicación que de la misma se había venido haciendo. En palabras de TIRADO ESTRADA⁹ *“la indisciplina generalizada, más que por insuficiencia de remedios se ha debido fundamentalmente a la indolencia y tolerancia de la Administración a la hora de su puesta en práctica y aplicación, cuando no a un cierto ambiente de cesión de los organismos competentes a las presiones generadas en el ámbito inmobiliario, procedentes o participadas en las más de las ocasiones por intereses especulativos, aderezado todo ello con un afán desmesurado de lucro en unos y de captación de fondos para las arcas públicas en otros, cuando no emponzoñado por un ambiente patente de corrupción”*.

Si se optara por la primera de las posibilidades cabría el riesgo de que la empresa fracasara porque el Derecho Penal reprodujera los defectos de la regulación administrativa. Esa es una posible explicación de lo problemático de algunos de los temas a los que a continuación nos enfrentaremos y nos situaría del lado de los planteamientos que cuestionan la decisión político-criminal de castigar penalmente estas conductas. Conviene no olvidar que estamos hablando de una tipificación que guarda una íntima dependencia o

ordenación del territorio necesita de *“nuevos criterios de orientación y de utilización del progreso técnico”*

⁷ Al parecer, la palabra "urbanismo" aparece por primera vez en un texto de P. Clerget publicado en 1910 en el *“Bulletin de la Société Géographique de Neuchatel”*. Bardett, G., citado por SUSTAETA ELUSTIZA, Propiedad y Urbanismo, Madrid, 1978, p. 25.

⁸ TIRADO ESTRADA, Delitos Contra la Ordenación del Territorio: Aspectos Generales. Problemática Práctica Derivada de la Relación Administración- Jurisdicción. Derecho Penal y Derecho Administrativo, Madrid, 1998, pag. 66, menciona los artículos 40, 46, 131.1, 138.1, 158.2 y sobre todo 45 y 47 de la Constitución española.

⁹ TIRADO ESTRADA, Op.Cit., pag.62.

accesoriedad con la regulación administrativa fruto de las necesidades impuestas por la progresiva complejidad de nuestras sociedades¹⁰.

Por el contrario, la segunda de las posibilidades justificaría plenamente en este marco la necesidad de intervención del Derecho Penal como *ultima ratio* a fin de garantizar la eficacia del derecho por encima de otras consideraciones inadmisibles (desde la de la presión de sectores económicamente muy poderosos, hasta la de la articulación de mecanismos espurios de financiación por parte de partidos políticos, pasando por la de la resistencia a asumir los costes electorales que supuestamente pueden conllevar determinadas decisiones necesarias para restablecer la legalidad urbanística). Lo cierto es que la importancia de los bienes jurídicos que se trata de proteger y el grado de deterioro que en muchos casos se ha alcanzado, junto a la necesidad de que el Derecho Penal esté a la altura de las nuevas necesidades que se derivan de la evolución social¹¹ justifica sobradamente a nuestro parecer el recurso al mismo en este orden.

Otra cosa será entonces que la regulación contenida en el Código Penal adolezca de defectos técnicos o que la falta de una adecuada sensibilidad –o incluso formación– judicial ante estos delitos propicie que no siempre se acojan, ante las disyuntivas que indudablemente plantea el tipo, aquellas soluciones más acertadas o que apuntan a una mejor protección de los bienes jurídicos de que aquí se trata¹².

Al abordaje de algunos de estos problemas dedicaremos las siguientes líneas. Vaya por delante que lo hacemos, tanto por razón de las dimensiones de este trabajo, como por la de las facultades de su autor, sin pretensión alguna de exhaustividad ni en cuanto al catálogo de materias, ni en cuanto al tratamiento

¹⁰ Cfr. al respecto VERCHER NOGUERA, Algunas reflexiones Generales Sobre la Relación Derecho Penal-Derecho Administrativo en el Contexto de la Ordenación del Territorio, Seminario Sobre Medio Ambiente y Urbanismo, Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, Madrid, 2000.

¹¹ Vgr. DE LA MATA BARRANCO, Protección Penal del Ambiente y Accesoriedad Administrativa: Tratamiento Penal de Comportamientos Perjudiciales para el Ambiente Amparados en una Autorización Administrativa, Barcelona, 1996, pag.42. Igualmente, con argumentos referidos al delito contra el medio ambiente, pero trasladables a los delitos urbanísticos, el mismo autor en *Derecho Comunitario y Derecho Estatal en la Tutela Penal del Ambiente*, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2000, señala que “la existencia de un deterioro imparable del ambiente ha supuesto, sin embargo, como antes apuntaba, la necesidad de plantear su protección a través de instrumentos de carácter sancionador más contundentes que los tradicionalmente existentes meramente administrativos. Las reacciones legales administrativas ante el incumplimiento de la ley pueden resultar duras, pero no garantizan en todos los casos una protección adecuada, ni desde una perspectiva preventiva ni represiva. La sanción penal ejerce en cambio una presión adicional que puede ayudar a asegurar en buen número de casos el cumplimiento voluntario de los requisitos y prohibiciones legales en el ejercicio de la actividad potencialmente peligrosa para el ambiente. La inclusión de la tutela ambiental en el Código penal pretende además, junto a una elevación de los efectos de prevención general -negativa-, reactivar la conciencia del público sobre la dañosa social de los ataques al ambiente y reafirmar la aceptación de bienes jurídicos ambientales autónomos con el mismo rango que los clásicos bienes jurídicos individuales”.

¹² Lamentablemente, como se verá, no siempre se puede afirmar que la interpretación que realizan en esta materia las Audiencias Provinciales y los Juzgados de lo Penal –no así el Tribunal Supremo cuando ha podido pronunciarse– satisfagan las exigencias de la realidad social del tiempo que vivimos y el espíritu y la finalidad que sustentan la punición de estos delitos.

de cada uno de ellas. *“Considerando que así como la diversidad de colores conforta y delecta la vista, así la variedad de discursos y materias curiosas recrea maravillosamente el espíritu”*¹³. No nos privaremos, eso sí, tomando como punto de partida el panorama de jurisprudencia de las Audiencias Provinciales, de tratar de ofrecer una visión de los planteamientos en disputa, aportando la consideración que nos merecen y nuestra opinión en cada caso al respecto. Como quiera que se trata de figuras delictivas en las que resuenan cuestiones que en muchos casos han venido mereciendo la atención del Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo, pues los tipos penales tienen dimensión accesoria –en la medida en que se quiera, aquí las posturas son diversas- respecto del Derecho Administrativo, será necesario acudir a este sector del Ordenamiento en busca de soluciones.

2. LOS CONCEPTOS DE “CONSTRUCCIÓN” Y DE “EDIFICACIÓN”

Algunos de los problemas que continúan irresueltos en la actualidad en relación con los delitos urbanísticos traen causa de la defectuosa caracterización de la conducta típica en el artículo 319 del Código Penal. Ello nos lleva necesariamente a la cuestión de la delimitación de qué debe entenderse por *“construcción”* y *“edificación”* en el mencionado precepto.

No cabe duda de que se trata de dos conceptos diferenciados y no intercambiables. RENART GARCÍA¹⁴ considera que *“si nos atenemos a la potencialidad lesiva de la conducta y a la necesidad de tutela eficaz de los bienes jurídicos protegidos en el 319.1, se impone una interpretación extensiva del término como `ejecución material de toda obra artificial que modifique la naturaleza de un terreno´”*. En esta misma línea, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia núm. 9/1999, de 10 marzo, señala que *“no solamente es construir el realizar una estructura”,* sino también *“y como presupuesto absolutamente necesario para entender qué es lo que debe de considerarse dentro de la acepción «construir» a que se refiere el art. 319.1 del Código Penal, por tal debe entenderse cualquier acto que suponga una transformación material sustancial de terrenos o espacios”*. Por el contrario, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva núm. 4/2000 (Sección 2ª), de 3 enero¹⁵, se adscribe a una concepción mucho más restrictiva de *“construcción”* y proclama que *“claramente se desprende de los términos del tipo*

¹³ DE MEDRANO, Julián, *Silva Curiosa*, París, 1583.

¹⁴ RENART GARCÍA, *Urbanismo y Derecho Penal. Una Aproximación a la Problemática del Tipo de Injusto del artículo 319 del Código Penal*, Revista Doctrina y Jurisprudencia, nº 43 pag.14.

¹⁵ el supuesto en cuestión se refiere a la instalación de *“un cercado realizado con maderas y cuerdas, fácilmente desmontable sin obra técnica, como tampoco la precisó su montaje”* realizado en un monte de dominio público.

penal(...), que debe tratarse de construcción al menos precisada de proyecto y dirección técnicas". Los ejemplos podrían multiplicarse pero lo cierto es que no se encuentra con facilidad en la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales un concepto elaborado de lo que deba entenderse por "construcción", en los términos del artículo 319.1 del Código Penal. Más bien se opta por resolver casuísticamente cada uno de los supuestos¹⁶ con arreglo a presupuestos implícitos no siempre coherentes.

A este respecto resulta posible señalar unos caracteres generales a partir de los cuales –de su concurrencia conjunta– pudiera concluirse la existencia o no de una construcción. A nuestro juicio habrían de ser los que siguen.

En primer lugar, ha de atenderse a **la permanencia**, entendida no como inamovilidad o inmutabilidad sino como duración firme y estable. Ello permitiría excluir del concepto de construcción aquellos casos en que se trate de instalaciones hechas para ser removidas pero habría de permitir la inclusión de aquellas otras que, aun siendo teóricamente removibles, revelan una vocación evidente de permanencia y estabilidad¹⁷. A este respecto habrán de tenerse en cuenta los materiales empleados y la consistencia de lo ejecutado sobre el terreno. Así, por ejemplo, la sentencia 210/2004 de la Audiencia Provincial de Jaén, Sección Segunda, de 26 de octubre, considera delito urbanístico –y, consiguientemente, condena por el artículo 319.1 del Código Penal– la construcción, dentro del espacio protegido del Parque Natural de Cazorla, Segura y Las Viudas, de dos cabañas de madera elevadas sobre pilares de tipo "palafito", considerando que efectivamente lo enjuiciado es una "construcción" en sentido penal¹⁸. En este mismo sentido, aunque dictada para otro supuesto en el ámbito Contencioso-Administrativo, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), de 9 junio 2003, puede servirnos de elemento hermenéutico cuando viene a señalar que para determinar el carácter provisional o definitivo de una obra no hay

¹⁶ Vgr. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra núm. 40/2002 (Sección 3ª), de 21 septiembre, considera "construcción" la ampliación de un galpón en una zona de playa; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén núm. 82/2002 (Sección 2ª), de 17 junio, una cabaña de madera sobre una plataforma de hormigón en suelo especialmente protegido; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 545/2004 (Sección 2ª), de 8 septiembre, una estructura metálica de pórticos, formados por perfiles normalizados y uniones, resueltas mediante soldadura con cerramiento mixto a base de fábrica de bloque de hormigón; la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 298/2002 (Sección 1ª), de 18 junio, una zanja de hormigón para cimientos en una finca ubicada en suelo protegido.

¹⁷ De un tiempo a esta parte, tal vez al amparo de cierta pretensión de impunidad penal, viene incrementándose el número de denuncias referentes a la instalación de casas prefabricadas o de madera que aun siendo teóricamente removibles exigen para su disposición sobre el terreno de labores y maquinaria de instalación en ocasiones bastante más costosas que en el caso de las de obra y suponen además, por sus dimensiones y características, un más grave ataque al bien jurídico que el que entrañan algunas de aquellas.

¹⁸ La Sentencia 318/04 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Jaén, de 28 de julio, de la que trae causa la anterior, señala a este respecto que siendo necesaria la autorización para la ubicación de las cabañas y acreditado que no fue solicitada, resulta "*indiferente a efectos penales, que la construcción sea de madera, hormigón u acero, pues en cualquier caso suponen la ocupación de un espacio público y es preceptiva la concesión de una autorización, según el Plan de Ordenación*". La Sentencia de la Audiencia hace suyos estos argumentos.

que atender a la distinción entre *“las desmontables y transportables sin destruirlas o pueden considerarse incluidas también aquéllas que no sean desmontables y transportables sino que precisen su demolición”* sino que *“como concepto jurídico indeterminado que aquél es, se deben tener en cuenta todas las circunstancias concurrentes para concluir si las obras tienen o no vocación de permanencia, excluyente del carácter provisional a que alude el precepto”*.

En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta **la entidad constructiva**, también en cuanto a su potencialidad de transformación del terreno¹⁹. Conforme a ello no se valorarán como construcciones aquellas obras de muy escasa trascendencia que no supongan una verdadera transformación del espacio. Conviene recordar que el artículo 2.2.b) de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, a propósito de los supuestos de intervención parcial, para que tengan la consideración de edificación en los términos del texto legal exige que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio²⁰. En este ámbito se plantea el espinoso asunto de los excesos de construcción o de tipo de obra respecto de la licencia concedida y las obras que no son *ex novo* sino que se plantean respecto de construcciones ya existentes o tomándolas como base. Son dos las líneas jurisprudenciales que cabe identificar. La primera, está representada por ejemplo por el Auto de la Audiencia Provincial de Cantabria núm. 94/2003 (Sección 3ª), de 22 diciembre. Se refiere a la ejecución de obras en una casa antigua, preexistente, y construida en suelo no urbanizable, habiendo el Ayuntamiento concedido licencia para reparar la cubierta, las fachadas y sustituir los marcos, de suerte que el imputado, amparado en esa licencia, se extralimitó en las obras que podía ejecutar con ella, y amplió las mismas para construir un ascensor y para, de paso, iniciar la construcción de una nueva edificación contigua a la casa. La citada Audiencia concluye que *“el exceso de construcción sobre lo autorizado en una licencia, cuando no se extravasan los límites de la propia finca, cuando sobre ésta existía ya una construcción y cuando no se producen perjuicios a terceros, podrá ser sancionado en la*

¹⁹ FILDALGO MARTÍN y JIMÉNEZ MUÑOZ, en un profundo trabajo doctrinal contenido en el Informe correspondiente al año 2004 de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía, incorporado en el Anexo de la Memoria Anual de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, aportan dos elementos de gran valor hermenéutico a este respecto de determinar la transformación del espacio a fin de delimitar el concepto de construcción: primero, que efectivamente lo supone la realización de surcos, agujeros o marcas que afecten el suelo y, segundo, que se evidencia dicha transformación del lugar cuando se desmonta o destruye una construcción, de manera que sea preciso realizar una intervención técnica para restaurar el lugar. FILDALGO MARTÍN y JIMÉNEZ MUÑOZ, *Las Parcelaciones Ilegales en Espacios de Protección Cultural*, Op. Cit., pag. 105.

²⁰ La Sentencia de la Audiencia Provincial de Granada núm. 597/2003 (Sección 1ª), de 25 noviembre, se acoge a esa aplicación del principio de insignificancia en relación con una obra que objetivamente podría tener consideración de “construcción” pero que por su escasa trascendencia ha de quedar al margen de dicho concepto por cuanto que se ha de *“reservar la sanción penal únicamente para aquellos casos o comportamientos más graves, atentatorios directamente en forma más o menos grosera a aquel sistema y que no pueden ser adecuadamente resueltos por otras ramas del ordenamiento jurídico”*.

vía administrativa, incluso con la demolición de lo construido, pero no tiene entidad suficiente para constituir el ilícito penal descrito en el artículo 319.2, pensado para otro tipo de acciones más propias de la especulación inmobiliaria y el consciente desprecio a la normativa sobre el suelo". En sentido contrario, el Auto de la Audiencia Provincial de Las Palmas núm. 134/2001 (Sección 1ª), de 31 marzo, se plantea si el tipo penal también incluye las construcciones realizadas contra o excediéndose de la licencia o autorización concedidas y establece que efectivamente de entenderse que esta es *"la interpretación correcta del precepto, dada la finalidad que persigue, pues de otro modo se podrían cometer gravísimos atentados contra la ordenación del territorio; y teniendo en cuenta, además, que el exceso en la construcción supone la inexistencia de autorización para las así llevadas a cabo"*. De cualquier modo, la aparente discrepancia de ambas resoluciones podría reconducirse utilizando como criterio de esclarecimiento –además de, obviamente, el de la existencia de posible fraude de ley– el elemento que venimos comentando de la entidad constructiva pues obviamente no merecerá la misma consideración el caso en que se usa una licencia como mero pretexto para realizar una construcción totalmente distinta a la autorizada (lo que no debe plantear problemas de tipicidad) que el de un mero –y no trascendente– exceso respecto de la habilitación que se poseía. E igualmente lo mismo sucederá en los casos en los que nos encontremos, por ejemplo, ante obras de rehabilitación de construcciones ya existentes (con lo cual no existirá una variación esencial del espacio físico) y en aquellos otros en los que una edificación ruinoso o restos mínimos de una anterior son utilizados como "soporte" de una obra nueva²¹.

En tercer lugar, ha de atenderse a que el elemento físico en cuestión sea el **resultado de una obra conforme a técnicas de ingeniería, arquitectura o albañilería**. Y a fin de delimitar las finalidades a que puedan referirse las construcciones bien estará acudir a la enumeración abierta que se contiene en el artículo 2 de la Ley de Ordenación de la Edificación²².

Con ello se obtiene un concepto de "construcción" que permite solventar los problemas señalados por la doctrina²³ a la hora de considerar la tipicidad de conductas tales como la instalación de postes de sustentación de cables telefónicos, la colocación de paneles o carteles, los movimientos de tierras (desmontes, explanación, terraplenado), las excavaciones, así como de todas las modalidades de realización de obras de arquitectura o ingeniería, no sólo de edificaciones propiamente dichas, sino también de toda clase de

²¹ En este sentido parece inclinarse QUINTERO OLIVARES, *Las Fronteras del Código Penal de 1995 y el Derecho Administrativo Sancionador*, Consejo general del Poder Judicial, 1997.

²² Administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural; aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones (referido a la ingeniería de las telecomunicaciones); del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento y higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación. Y además todas las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los grupos anteriores.

²³ Cfr. al respecto RENART GARCÍA, Op. Cit. pag.14.

infraestructuras como puentes, viaductos, túneles, carreteras, espigones, presas, invernaderos²⁴, etc.

Establecido lo anterior, el siguiente paso ha de llevarnos al esclarecimiento de lo que deba entenderse por *edificación*. Puede afirmarse, así lo hace la mayor parte de la doctrina y lo recoge la jurisprudencia de las Audiencias provinciales, que la *construcción* está respecto de la *edificación* en una relación de género y especie. Con todo, la determinación de lo que sea *edificación* resulta de menor dificultad que en el caso anterior.

En el Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba núm. 42/2003 (Sección 2ª), de 27 febrero, se recogen con claridad y acierto los pasos que se han seguido hasta alcanzar a precisar el concepto que nos ocupa. Señala así la resolución, como punto de partida, su condición de concepto jurídico indeterminado y constata que ni la definición del Diccionario de la Real Academia Española ni las que ha venido manejando la doctrina administrativista, son lo suficientemente aclarativas. A continuación, como bases de apoyo para alcanzar la definición buscada, se señala la ya mencionada relación de género a especie entre “construcción” y “edificación”. Además, sostiene que el legislador al utilizar una y otra palabra pretendió distinguir entre ambos conceptos, penando más gravemente el primer supuesto que el segundo, para lo que atendió igualmente a la clase de suelo sobre la que se producía el levantamiento de la obra, dando mayor entidad delictiva al primer subtipo penal y requiriendo para el segundo un plus de entidad en la obra. De esta forma, ha de aproximarse la noción de “edificación” a la de “edificio”. Así aporta una definición de *edificación* que se nos antoja adecuada, a saber, “*toda obra destinada a albergar personas, bien para servir de morada permanente o albergue transitorio, bien lo sea para otros fines, como por ejemplo servir de centro lúdico*”²⁵.

²⁴ Este problema se está planteando especialmente en la provincia de Almería. En un documentado estudio contenido en el Informe correspondiente al año 2004 de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía, LÓPEZ CERVILLA y SÁNCHEZ MARTÍNEZ sostienen que “*el invernadero tiene la consideración de construcción a los efectos de integrar el juicio de tipicidad del artículo 319.1 del Código Penal, considerando en particular, su voluntad de permanencia en el tiempo, la transformación considerable que implican del suelo, su fijeza y adhesión a estos, la necesidad de ser sometidos a licencia urbanística y por tanto la exigibilidad de un proyecto técnico o memoria explicativa para su construcción*”. LÓPEZ CERVILLA y SÁNCHEZ LÓPEZ, *La Construcción de un Invernadero como Delito Contra la Ordenación del Territorio*, Op. Cit. pag.84.

²⁵ Esta definición también puede encontrarse en sentencias de diferentes Audiencias Provinciales: vgr. Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 387/2001 (Sección 2ª), de 5 noviembre o Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 537/1999 (Sección 2ª), de 19 noviembre, entre otras muchas.

3. LAS PARCELACIONES ILEGALES

Junto a la de que el legislador no ha alcanzado el objetivo de regular como infracción penal y por tanto de castigar únicamente las violaciones o ataques más graves al bien jurídico protegido, sino que ha dado lugar a una superposición o doble incriminación respecto de conductas ya consideradas como infracciones administrativas en la legislación del suelo, una de las críticas doctrinales más frecuentes ha sido la de que no siempre se ha atendido a la mayor potencialidad lesiva de las conductas a la hora de proceder a la incriminación penal de las mismas²⁶. Así las cosas, no se tuvo en cuenta la diferenciación cualitativa que de las infracciones se establecía en el derecho sancionador, de manera que conductas que desde el punto de vista de éste no merecerían la consideración de muy graves, sin embargo podrían ser en principio penalmente típicas²⁷. Ello supone para el intérprete un esfuerzo añadido a la hora de salvaguardar el necesario carácter de *ultima ratio* del Derecho Penal²⁸. Pero además, se ha dejado de tipificar conductas que entrañan una potencialidad lesiva mucho mayor que otras que sí lo han sido.

Las parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable constituyen uno de esos casos. Con razón se ha dicho que son el origen de todas las urbanizaciones ilegales. Sin embargo, el legislador no optó por considerarlas *per se* delictivas. Ello entraña múltiples problemas en el ámbito de la jurisdicción penal a la hora de señalar los límites de la intervención del Derecho Penal en cuanto a las conductas del parcelador y de los parcelistas²⁹. Se trata de casos en los que se suceden los actos materiales y jurídicos con una clara intención fraudulenta e ilegal de parcelar un terreno no urbanizable con creación posterior de un núcleo

²⁶ TIRADO ESTRADA, Op. Cit., pag. 63. PICÓ LORENZO, Algunas Consideraciones Sobre la Tipificación, Penal o Administrativa de Actuación Contraria al Planeamiento Urbanístico, Consejo general del Poder Judicial, Madrid, 1993, sostiene que *lo que perturba la seguridad jurídica es la doble regulación. Es absolutamente precisa una ordenación en este ámbito, al igual que en otros que ostentan doble regulación. El legislador ha de optar necesariamente por criminalizar una conducta o despenalizarla dejando su sanción para el ámbito administrativo*”.

²⁷ A pesar de que las distintas leyes aprobadas con posterioridad al Código Penal han tratado de paliar el problema, éste sigue subsistiendo. En el caso de Andalucía, es posible concebir conductas que conforme al artículo 207 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, no merecerían la consideración de infracciones muy graves y sin embargo integrarían al menos el tipo penal del artículo 319.2 del Código Penal.

²⁸ La Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 1079/2002 (Sección 2ª), de 2 diciembre, se refiere a que “el principio de intervención mínima o de ultima ratio del Derecho Penal impone una interpretación estricta de los tipos penales tanto mas exigible en el análisis hermenéutico de tipos legales contruidos legislativamente sin un escrupuloso respeto al mandato de taxatividad y, por tanto, impregnados de elementos normativos y de conceptos que "prima facie" permiten amplísimos significados”, y añade que “dicha interpretación estricta resulta en mayor medida obligada en supuestos como el de autos en los que, por existir recursos sancionadores en la esfera administrativa para conductas infractoras de las normas de ordenación del territorio, la vía penal debe quedar circunscrita a los ataques mas graves e intolerables contra dicho bien jurídico de naturaleza colectiva o supraindividual.”

²⁹ Nos referiremos así al propietario que propicia la división de la finca y a quienes adquieren cuotas –en realidad parcelas- de la misma.

de población, pretendiendo la producción de una situación de hecho irreversible. Trataremos de arrojar algo de luz.

Parcelación es toda división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas, parcelas o solares. Ahora bien, esta definición de parcelación es la aplicable a la que tiene lugar en terrenos que tengan el régimen propio del suelo urbano y urbanizable. Ahora nos interesan únicamente las parcelaciones en terrenos que tengan el régimen del suelo no urbanizable. Suponen éstas la división simultánea o sucesiva de terrenos, fincas o parcelas en dos o más lotes que, con independencia de lo establecido en la legislación agraria, forestal o de similar naturaleza, pueda inducir a la formación de nuevos asentamientos³⁰. En este último elemento radica su capacidad dañosa³¹.

Desde el punto de vista de nuestro estudio, por constituir con frecuencia el punto de partida de evidentes infracciones penales, el fenómeno más significativo con el que nos encontramos es el que se regula en el párrafo segundo del artículo 66.1.b) de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante L.O.U.A.). Se recogen allí los que se denominan "*actos reveladores de una posible parcelación urbanística*"³². Son aquellos casos en los que, mediante la interposición de sociedades, divisiones horizontales o asignaciones de uso o cuotas en pro indiviso de un terreno o de una acción o participación social, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte de terreno equivalente o asimilable a los supuestos anteriormente definidos³³. A tales supuestos le es

³⁰ Artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

³¹ A ello se refiere el Informe Especial del Defensor del Pueblo de Andalucía de julio de 2000 sobre *Urbanizaciones Ilegales en Andalucía* (<http://www.defensor-and.es/informes/i-urbaip.htm>). Por su parte, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 6 mayo 2003, proclama acertadamente que "*de los actos más graves dentro del respeto a la legalidad urbanísticas, de especial preocupación desde las primeras regulaciones sobre urbanismo, ha sido el de la lucha contra las parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable, por lo que de degradación y peligro urbanísticos y medio ambientales encierra, aparte de afectar a sectores importantísimas de la sociedad*".

³² La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 6 mayo 2003, ya citada, se refiere a que "*Se caracteriza las parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable en un conjunto de actos de apariencia formal válidos, para, ajenos a cualquier procedimiento urbanístico y urbanizador posibilitar auténticas urbanizaciones al margen de la legalidad, pretendiendo por la vía de los hechos ganar lo que jurídicamente resulta prohibido en beneficio exclusivo de intereses privados y con seria merma del principio capital en el urbanismo, artº 47 in fine de la CE; los mecanismos utilizados son variados, una producción de actos bajo el disfraz de legalidad y validez para buscar el resultado pretendido. Resulta evidente que el examen de la actuación parcelatoria no puede hacerse individualmente y desconectado del conjunto de los actos que conforman todo un proceso complejo hacia dicho fin; en concreto, y en relación con el tema que nos ocupa, no es posible examinar sólo las escrituras públicas de las que trae causa el presente, ni su aparente validez formal, o incluso material en lo que no entramos, desconectada del conjunto de la actuación que a la postre aboca a una parcelación ilegal, como así ha sido según se desprende de lo actuado. Lo que en este particular caso interesa es impedir que accedan al Registro actos conformadores de una parcelación ilegal y a través de dicho acceso posibilitar la consolidación de una actuación al margen de la legalidad urbanística*".

³³ Es importante señalar que, como establece la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), de 12 noviembre de 2003, "*El ordenamiento jurídico (...)define a las*

de aplicación la misma regulación establecida en la L.O.U.A. para las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable.

¿Cual es dicha regulación? El artículo 68.2 de la norma de ordenación prohíbe, por ser nulas de pleno, las parcelaciones urbanísticas en terrenos con régimen de suelo no urbanizable. Por su parte, el artículo 207.3.a) conceptúa como infracción muy grave la ejecución, realización o desarrollo de actos de parcelación urbanística, urbanización, construcción o edificación e instalación o cualquier otro de transformación de uso del suelo o del subsuelo, que estando sujeto a licencia urbanística o aprobación, se ejecuten sin la misma o contraviniendo sus condiciones. Además, el artículo 66.3 –en una norma dirigida a Notarios y registradores de la Propiedad- establece que no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesidad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente. Para terminar, el artículo 183.2, dispone que en estos casos el restablecimiento del orden jurídico perturbado se llevará a cabo mediante la reagrupación de las parcelas a través de una reparcelación forzosa de las que han sido objeto de dichos actos de previa parcelación, en la forma en que se determine reglamentariamente.

En este punto, el objeto de este trabajo en lo que se refiere a las parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable ha de centrarse en la determinación de supuestos de tipicidad penal de las conductas del parcelador y de los parcelistas.

Como es sabido, el artículo 319 del Código Penal castiga a los promotores, constructores o técnicos directores que lleven a cabo una construcción no autorizada en suelos destinados a viales, zonas verdes, bienes de dominio público o lugares que tengan legal o administrativamente reconocido su valor paisajístico, ecológico, artístico, histórico o cultural, o por los mismos motivos hayan sido considerados de especial protección y a los mismos sujetos, en el número segundo, cuando ejecuten una edificación no autorizable en el suelo no urbanizable. Por tanto, la conducta típica consiste en llevar a cabo una construcción no autorizada o una edificación no autorizable en los suelos y lugares que en el mismo se determinan. Al respecto, la doctrina que señala que nos encontramos ante un delito de mera actividad, entiende que se alcanza el estadio consumativo en cuanto se hubiese llevado a cabo la acción de construir o edificar. Cualquier otra solución en cuanto al momento de la consumación supondría que se estaría considerando mera tentativa actos que suponen ya lesión del bien jurídico y no mera puesta en peligro del mismo. Por

parcelaciones ilegales en términos de potencialidad, es decir, como aquella división que simplemente pueda dar lugar a la constitución de un núcleo de población “.

su parte, aquellos que se adscriben a la teoría del delito de resultado consideran que para su consumación no será preciso que la construcción haya finalizado, siendo suficiente con la constatación del inicio de la obra, independientemente de la fase en que se encuentre³⁴.

El problema que se plantea, para el caso de las parcelaciones ilegales es el de determinar el límite de la tipicidad del delito urbanístico. Es decir, ¿a partir de qué momento la parcelación ilegal en suelo no urbanizable entraña conductas que satisfacen las exigencias típicas de estas infracciones? Entendemos que considerar el mero acto de ilegal parcelación como un caso de cooperación necesaria del parcelador respecto de los ulteriores delitos urbanísticos que sobre ese terreno pudieran tener lugar por medio de las construcciones que llevaran a cabo los adquirentes de las parcelas con base en la potencialidad de creación de asentamientos de dichas actuaciones ilícitas o incluso como un caso de tentativa del delito urbanístico³⁵ desborda las exigencias mínimas de tipicidad y culpabilidad propias del Derecho Penal. Ello naturalmente sin perjuicio de que en un supuesto concreto la prueba permitiera acreditar –lo que se antoja muy improbable– que efectivamente existió *pactum sceleris* al respecto.

Pero hay otros casos. Por ejemplo, ¿estamos ante conductas típicas cuando nos encontramos con una parcelación ilegal en la que aparecen actuaciones realizadas por el parcelador encaminadas a preparar, aplanar, acotar y parcelar el terreno? No es infrecuente que en las fincas en las que está teniendo lugar una parcelación ilegal existan vallados de las parcelas, tomas de acometida de agua respecto de pozos e incluso construcción de caminos.

Los criterios anteriormente expuestos, en combinación con la valoración del tipo de suelo sobre el que se producen las actuaciones, han de ser los instrumentos con arreglo a los que resolvamos estos problemas. De esta forma, supongamos que tenemos una parcelación ilegal en la que se han producido, por parte del titular parcelador de la finca en cuestión, actos de realización de un camino de zahorra o similar, o instalación de vallas en las parcelas con estructura de obra o metálica o, incluso instalación de contadores de luz o preinstalación de acometidas de servicios. Pues bien, como señalan FILDALGO MARTÍN y JIMÉNEZ MUÑOZ³⁶, no cabe duda de que en tales casos estamos ante lo que puede considerarse una construcción en los términos del artículo 319 del Código Penal *”siempre que cumpla con los criterios arriba expuestos de realización que requiera concurso técnico, con vocación de permanencia, que se evidencie una transformación del terreno y que si se elimina no se restaure per se el*

³⁴ RENART GARCÍA, Op. Cit., pag.12, con cita de los distintos autores que sostienen cada postura.

³⁵ Este planteamiento, aun reconociendo que no es una cuestión pacífica, se contiene en el Informe Especial del Defensor del Pueblo de Andalucía al Parlamento de Andalucía de julio de 2000 sobre las Urbanizaciones Ilegales. Cfr. <http://www.defensor-and.es/informes/ftp/urbailleg.htm>

³⁶ FILDALGO MARTÍN y JIMÉNEZ MUÑOZ, Op. Cit. pag. 107.

lugar". Por tanto, si el suelo sobre el que se han producido esas actuaciones es alguno de los recogidos en el artículo 319.1 del Código Penal, esto es, suelos destinados a viales, zonas verdes, bienes de dominio público o lugares que tengan legal o administrativamente reconocido su valor paisajístico, ecológico, artístico, histórico o cultural, o por los mismos motivos hayan sido considerados de especial protección, estaremos ante conductas típicas. En estos casos, *"la acción del urbanizador habría de calificarse como autoría siendo un hecho delictivo distinto del que comete el que en esas parcelas edifica o construye, ya que, por se, en los suelos del art. 319.1 el legislador ha querido que sea punible el mero hecho de construir. Su acción (...) forma parte plenamente del núcleo del tipo en cuanto se realiza una construcción en suelos que gozan de especial protección, construcción previa y distinta a las que hagan los distintos propietarios"*³⁷. Por el contrario, en los suelos del artículo 319.2, suelos no urbanizables sin protección especial, tales conductas serían impunes desde el punto de vista penal³⁸ pues en ellos sería necesario la realización de una "edificación", concepto al que no se ajustan los hechos referidos.

De cualquier modo, los casos de parcelaciones urbanísticas ilegales suelen con frecuencia venir acompañados, en diversas relaciones de concurso, por otras figuras delictivas tales como las falsedades documentales o la estafa. Si bien desborda el objeto de este trabajo considero interesante citar algunos casos.

Uno de ellos, no infrecuente, consiste –tras la parcelación ilegal– en la utilización de certificados mendaces elaborados por Arquitectos o Ingenieros técnicos en los que se da cuenta de que una determinada construcción o edificación –que en ocasiones ni siquiera existe– tiene una antigüedad superior a cuatro años. La finalidad de tales certificados es la de propiciar burlar, por prescripción, la posibilidad de ejercicio por la Administración de los procedimientos sancionadores y de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado³⁹. De esta forma, posteriormente se consigue, utilizando los tales certificados, escrituras de

³⁷ FILDALGO MARTÍN y JIMÉNEZ MUÑOZ, Op. Cit. pag. 108.

³⁸ El Informe Especial del Defensor del Pueblo de Andalucía al Parlamento de Andalucía de julio de 2000 sobre las Urbanizaciones Ilegales critica –y hay que coincidir con ello– que *"el desencadenante de todo el proceso de la parcelación antijurídica de un terreno que puede dar lugar a la creación de un núcleo de población en suelo clasificado como no urbanizable, no estuviera contemplado expresamente ni en el art. 319, ni en el art. 320, del Código Penal"* y añade que esto implica el que la conducta tal vez más grave de violación de las normas protectoras del suelo no urbanizable, la parcelación ilegal (en tanto no exista edificación) quede impune por no ajustarse al tipo penal. Cfr. <http://www.defensor-and.es/informes/ftp/urbaileg.htm>

³⁹ El artículo 211 de la L.O.U.A. dispone que las infracciones urbanísticas graves y muy graves prescriben a los cuatro años y las leves al año. Por su parte, el artículo 185 establece que –salvo algunas excepciones referentes a parcelaciones en suelo no urbanizable, terrenos de especial protección, bienes o espacios catalogados, parques y espacios libres y determinaciones correspondientes a la ordenación estructural de los planes de ordenación– y las medidas de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado sólo pueden adoptarse válidamente mientras los actos estén en curso de ejecución, realización o desarrollo y dentro de los cuatro años siguientes a su completa terminación. La regulación de las construcciones, edificaciones e instalaciones fuera de ordenación se contiene en la Disposición Adicional Primera de la L.O.U.A.

declaración de obra nueva (que los suelen incorporar como anexo) que acaban propiciando el acceso al Registro de la Propiedad de las construcciones y edificaciones ilícitas. Pero además lo anterior suele ser utilizado para lograr el engaño de compradores de buena fe –con frecuencia extranjeros– que adquieren con base en la supuesta exactitud del Registro. En la actualidad están en tramitación, en el ámbito de la Audiencia Provincial de Cádiz, distintos procedimientos penales con estas características. Parece obvio que ha de entenderse que las escrituras de obra nueva realizadas en la forma descrita y las propias inscripciones registrales han de ser consideradas nulas y ningún problema debe haber para su declaración (nulidad de la escritura y cancelación de la inscripción) en el proceso penal. Sin embargo, cuando quienes realizan la maniobra falsaria y logran el acceso al Registro venden, como se ha señalado, a terceros de buena fe (que a su vez pueden haber inscrito a su nombre antes del inicio del procedimiento penal) los problemas son de enorme complejidad pues éstos habrán de ser considerados terceros hipotecarios. La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 817/1999 (Sala de lo Penal), de 14 diciembre, establece que *“consumado el delito de estafa con la adquisición fraudulenta de las fincas (...), los posteriores actos de disposición -ventas a tercero- forman parte del agotamiento del delito que exige distinguir a los efectos de la restitución de tales fincas dos situaciones distintas: A) la adquisición de las fincas por tercero de buena fe y a título oneroso de quienes las vendieron teniendo su título inscrito, resulta inatacable una vez el adquirente inscribió su derecho en el Registro de la Propiedad, como efecto de la protección que al tercero hipotecario concede el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. En tal caso de irreivindicabilidad la restitución no es posible como forma de responsabilidad civil según el artículo 111 del Código Penal, ni por tanto cabe declarar la nulidad de los contratos de adquisición, lo que resultaría incompatible con la inatacabilidad de la traslación dominical operada en ellos, quedando sustituida la restitución como forma de responsabilidad civil por la consiguiente indemnización de daños y perjuicios”*. Eso en cuanto a la responsabilidad civil. Pero, ¿qué sucede en estos casos en cuanto a la posibilidad de ejercicio de las medidas de protección de la legalidad urbanística y restablecimiento del orden jurídico perturbado?

Otro ejemplo de la lesividad de estas conductas para los intereses privados, su utilización como instrumento para la comisión de un delito de estafa, se ofrece en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1862/2002 (Sala de lo Penal), de 8 noviembre. Los hechos que se enjuician en la misma se refieren a una finca clasificada como no urbanizable y cuya venta en parcelas no podía hacerse en unidades inferiores a los 25.000 metros cuadrados. Por parte de uno de los condenados se adquirió la misma quedando una gran parte del precio aplazado y estableciéndose una cláusula de resolución del contrato caso de incumplimiento de la entrega de éste así como que en caso de venta a terceros adquirentes de parcelas de dicha finca, serían de cuenta de condenado los perjuicios que se derivarían a los terceros adquirentes del ejercicio por la parte verdadera de la cláusula de resolución citada, la que debía hacerse saber a aquéllos. En esta situación el citado condenado se puso de acuerdo con el otro, Agente de la Propiedad Inmobiliaria que conocía

perfectamente la condición de los terrenos y los títulos de propiedad así como sus limitaciones, no obstante lo cual instaló una caseta a pie de obra, repartiendo propaganda y constituyendo una sociedad, con apertura de dos oficinas, anunciando la venta de parcelas. Advertido el Ayuntamiento, colocó unos carteles en el lugar anunciando que en dichos terrenos no se podía construir y que era una parcelación ilegal, carteles que fueron pintados de blanco y arrancados para que no pudiese leerse sus mensajes. En ejecución del plan previsto, los dos condenados, formalizaron un total de 23 contratos con otras tantas personas que efectuaron una reserva de parcela de extensión, según los casos, entre mil y tres mil metros cuadrados, entregando una primera cantidad a cuenta ascendente entre cien mil y más de millones de pesetas. En dichos contratos se silenciaba totalmente la existencia de la cláusula resolutoria citada más arriba siendo así que al tiempo de la realización de los citados contratos sólo se había abonado a las propietarias originarias de la finca unos cinco millones de pesetas, de los treinta y ocho pactados. A consecuencia del incumplimiento del pago del precio, las propietarias ejercitaron la cláusula resolutoria obteniendo sentencia a su favor, por lo que quedó resuelta la venta de la finca que ya había sido parcelada y vendida a veintitrés adquirentes. Los condenados habían hecho suyas las cantidades percibidas de los diversos adquirentes por las parcelas vendidas.

Por último, esta vez en el ámbito civil, es posible citar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba núm. 192/2003 (Sección 2ª), de 23 julio, en la que se aborda un supuesto de nulidad de un contrato de compraventa sobre una porción indivisa de una finca por concurrir error invalidante como vicio del consentimiento. Se trata de un caso en el que el comprador adquiere en la confianza de la posibilidad de construir existiendo elementos que avalaban esa creencia tales como la construcción de caminos o viales para tener acceso a las parcelas que ya habían hecho los demandados de forma clandestina. La resolución recuerda que *“en realidad estamos ante una variante de la problemática social que plantean las llamadas parcelaciones ilegales que surgen por doquier pero al margen de toda legalidad urbanística pues en el caso que nos ocupa ni siquiera se pidió licencia municipal para cercar una finca y distribuirla en parcelas de unos mil metros cuadrados para venderlas a título individual. Pero realmente, en todos los casos no se transmitía la parcela como tal unidad física sino una participación indivisa de la finca originaria. Pero, pese al nombre que se da al objeto de la venta en realidad lo que se vendió no es sino una parcela destinada a construir sobre ella una vivienda que es lo que nos enseña la evidencia contemplada en la realidad social. Esta era sin duda la finalidad del contrato tanto para el vendedor como para el comprador así lo prueba de forma definitiva el documento privado del contrato”*

4. EL PROBLEMA DEL ERROR

La necesaria accesoriadad del Derecho Penal respecto del Derecho Administrativo en el ámbito de los delitos contra la ordenación del territorio, como consecuencia de que la base jurídica reguladora de dicha materia se encuentra situada en éste último⁴⁰ implica que los tipos penales van a incorporar de manera esencial elementos normativos⁴¹. Esto introduce aquí toda la compleja problemática de las normas penales en blanco, que no va a ser ahora tratada por razones de espacio⁴², pero también da lugar a que tal vez sean, hoy por hoy, estos delitos los que plantean un mayor número de cuestiones relacionadas con el error.

Por encima de la distinción entre error de tipo y error de prohibición, eran pacíficas las bases esenciales de este concepto en la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Se admitía que se trataba de una figura que tiene un carácter excepcional en su aplicación ya que va en contra de la regla general de que la ignorancia de la ley no evita su cumplimiento. Debía siempre ser probada por quien la alega con inversión de la carga de la prueba. Su incidencia, dada su naturaleza, no admitía ser medida con idénticos

⁴⁰ Cfr. VERCHER NOGUERA, *Algunas Reflexiones...*, Op. Cit.

⁴¹ Al respecto de si se trata siempre de elementos del tipo normativos, que aluden a una realidad determinada por una norma jurídica o social, o descriptivos, que expresan una realidad naturalística aprehensible por los sentidos, vid. DE LA CUESTA AGUADO, *La Accesoriadad Administrativa del Derecho Penal del Medio Ambiente*, en <http://inicia.es/de/pazenred/Accessoriadad.htm>.

⁴² Baste señalar que la reiterada doctrina al respecto del Tribunal Constitucional establece que de las exigencias que para las normas penales provienen del principio de legalidad (art. 25.1 CE) y de la reserva de ley orgánica (art. 81.1 CE) se derivan los siguientes principios: a) Una garantía de orden formal, consistente en la necesaria existencia de una norma con rango de ley como presupuesto de la actuación punitiva del Estado, que defina las conductas punibles y las sanciones que les corresponden. Esta garantía formal (STC 142/1999, de 22 de julio, FJ 3), implica que sólo el Parlamento está legitimado para definir los delitos y sus consecuencias jurídicas y vincula el principio de legalidad al Estado de Derecho. Por tanto, reserva absoluta de Ley en el ámbito penal (STC 15/1981, de 7 de mayo, FJ 7) que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 81.1 CE en relación con el art. 17.1 CE, ha de ser orgánica respecto de aquellas normas penales que establezcan penas privativas de libertad. b) Una serie de garantías materiales que, en relación con el legislador, comportan fundamentalmente la exigencia de predeterminación normativa de las conductas y sus correspondientes sanciones, a través de una tipificación precisa dotada de la adecuada concreción en la descripción típica (STC 142/1999, de 22 de julio, FJ 3: “*el legislador debe hacer el máximo esfuerzo posible en la definición de los tipos penales (SSTC 62/1982, 89/1993, 53/1994 y 151/1997), promulgando normas concretas, precisas, claras e inteligibles (SSTC 69/1989, 34/1996 y 137/1997)*”). La ley ha de describir *ex ante* el supuesto de hecho al que anuda la sanción y la punición correlativa (SSTC 196/1991, 95/1992 y 14/1998). La seguridad jurídica exige una concreción y precisión de los elementos básicos de la correspondiente figura delictiva. c) Ambos aspectos, material y formal, son inescindibles y configuran conjuntamente el derecho fundamental. d) Finalmente, hay que tener en cuenta que la reserva de ley en materia penal no se extiende “*a todos los aspectos relativos a la descripción o configuración de los supuestos de hecho penalmente ilícitos*” (STC 118/1992, de 16 de septiembre, FJ 2), lo que abre la vía a la posibilidad de que determinados ámbitos de la legalidad administrativa que conforman el espacio de remisión estén regulados por normas de rango reglamentario, y que “*el legislador no viene constitucionalmente obligado a acuñar definiciones específicas para todos y cada uno de los términos que integran la descripción del tipo*” (STC 89/1993, de 12 de marzo, FJ 3).

parámetros en todos los casos, sino que había que acudir al caso concreto, teniendo en cuenta el ámbito en el que la acción se desarrolla, las circunstancias objetivas concurrentes en cada supuesto, y, sobre todo, las características personales del sujeto activo, pues –se decía- será más proclive a sufrir error o ignorancia una persona analfabeta o de baja cultura, que otra más culta o que tenga necesidad de saber por su oficio lo que es lícito o ilícito⁴³. Además, parecía claro que no cabía invocar el error cuando se utilizaban vías de hecho desautorizadas por el ordenamiento jurídico que todo el mundo sabe y a todo el mundo le consta que están prohibidas. También era aceptado, que para excluir el error no se requería que el agente tuviera seguridad respecto de un proceder antijurídico, pues bastaba con que tuviera conciencia de una alta probabilidad de antijuridicidad, lo que por estimarse similar al dolo eventual no merecía trato de benignidad alguno⁴⁴.

Pues bien, de alguna forma todos estos principios parecen quebrar cuando se analizan las sentencias en esta materia de las diferentes Audiencias Provinciales. Y ello, tanto por las discrepancias entre éstas a la hora de optar por alguna de las distintas figuras de error como por la generosidad con que es admitida su concurrencia.

⁴³ Por todas, Sentencia del Tribunal Supremo núm. 435/2001 (Sala de lo Penal), de 12 marzo, Pte. García Ancós.

⁴⁴ Vgr. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1551/1998 (Sala de lo Penal), de 10 diciembre, Pte. De Vega Ruiz.

4.1 ERROR DE TIPO

Comenzaremos el análisis con la referencia a aquellas sentencias que se adscriben a la tesis del error de tipo. Podemos citar en primer lugar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza núm. 18/1999 (Sección 3ª), de 25 enero, que desde entonces va a ser profusamente citada en posteriores sentencias que suscriben su misma tesis. Resolvía un supuesto en el que el acusado afirmaba que ignoraba que su conducta pudiera ser constitutiva de delito porque le dijeron verbalmente en el Ayuntamiento (aunque esta afirmación no se considera probada) que sí podría construir siempre que no excediera de una determinada altura, que el Arquitecto Municipal expresó que en un suelo no urbanizable sí podía realizarse algún tipo de construcción así como alguna pequeña cabaña o semejante y que en los alrededores de la edificación objeto del procedimiento penal hay otras construcciones cuya ilegalidad no consta que haya sido denunciada. Pues bien, con base en ello la sentencia concluye que la configuración típica del artículo 319 del Código Penal, con elementos normativos contenidos en las dos figuras delictivas tales como las referencias al carácter urbanizables o no del suelo o al carácter autorizado o autorizable de la construcción, debe llevar a calificar como error de tipo los supuestos – a los que califica como “*algo más que meramente hipotéticos*”- en los que el error versa sobre la concesión de una licencia o, más en abstracto, sobre la legalidad misma de la construcción⁴⁵.

El tratamiento como error de tipo de estos supuestos⁴⁶ trae como consecuencia el que resulte intrascendente la dilucidación respecto de si dicho error fue vencible o invencible (aunque la mayor parte de las resoluciones se inclinan por la modalidad vencible) habida cuenta de que la inexistencia de un tipo imprudente para estos delitos da lugar también a la impunidad del error vencible. Como es sabido, el artículo 14.1 del Código Penal establece que el error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal y que si, atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor, fuera vencible, la infracción será castigada, en su caso, como imprudente. Ello es resultado de que el autor debe conocer los elementos objetivos del tipo, tanto los de naturaleza descriptiva, como los de naturaleza normativa, de suerte que cualquier desconocimiento o conocimiento equivocado sobre los mismos excluye el dolo⁴⁷ y sólo deja

⁴⁵ En el mismo sentido, entre otras, vgr. Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza núm. 226/1999 (Sección 1ª), de 11 mayo; Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería (Sección 1ª), de 29 marzo 2000; Sentencia del Audiencia Provincial de Valencia núm. 516/2002 (Sección 2ª), de 24 octubre; Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba núm. 440/2004 (Sección 1ª), de 3 noviembre; Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias núm. 361/2004 (Sección 2ª), de 2 diciembre.

⁴⁶ Aunque se reconoce que su “frontera conceptual con el error de prohibición es sutil”.

⁴⁷ Entendido como “*dolo natural*”, esto es, como conciencia y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo. Cfr. MUÑOZ CONDE, *Teoría General del Delito*, Valencia, 1991, pag .165. A la teoría de la culpabilidad aludiremos más adelante.

subsistente, en el mejor de los casos, una posible responsabilidad a título imprudente si el tipo en cuestión incorpora -no es el caso- dicha modalidad⁴⁸.

Por tanto, las resoluciones a las que ahora aludimos consideran que la ignorancia o el conocimiento erróneo no recae sobre la antijuricidad de la conducta sino sobre elementos del tipo objetivo de injusto.

Es necesario aclarar que se trata en todos estos casos de error que vendría siendo sufrido por particulares, esto es, en las distintas sentencias se precisa que el tratamiento para los constructores y técnicos habría sido otro.

Dicho lo anterior, conviene aludir a cuales son los elementos – además de este de que los no técnicos son “*ajenos a la profusa, compleja y cambiante normativa urbanística*”- a los que se anuda la valoración del error. Uno de ellos, que estas resoluciones consideran determinante para estimar la concurrencia, es el de la existencia en el lugar de la construcción enjuiciada de otras muchas igualmente ilegales sin que conste la existencia de procedimientos penales respecto a las mismas⁴⁹. También frecuentemente, la ausencia de noticias o requerimientos de paralización de las obras desde la fecha de la denuncia por falta de licencia. Más lejos aún llega el ya citado Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba de 27 febrero de 2003⁵⁰, pues viene a afirmar que “*no basta con que el sujeto sepa que esta edificación una obra ilegal (entendida por él, como prohibida por el Ayuntamiento), sino que es preciso que conozca que tal conducta es, además, delictiva*”.

A todas estas sentencias cabe criticarles el automatismo con el que aplican el error sin realizar verdaderamente un análisis pormenorizado del caso concreto. Igualmente, que parten de una construcción que se considera en extremo artificiosa y que olvida un momento anterior que si es considerado desvirtúa la conclusión a la que llegan. Antes de plantear la concurrencia de la

⁴⁸ Cfr. MUÑOZ CONDE, *Op.Cit.*, pag.66. En el mismo sentido, HASSEMER, *Tratado de Derecho Penal, Parte General*, Granada, 1993, pag.278.

⁴⁹ Así, por ejemplo, el Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba núm. 42/2003 (Sección 2ª), de 27 febrero, o la Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia núm. 108/1998, de 31 diciembre. Por el contrario, acertadamente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén núm. 82/2002 (Sección 2ª), de 17 junio, rechaza el argumento, señalando que “*la dejación por parte de la administración autonómica de sus funciones de protección, no justifica (...)la impunidad de la conducta del mismo, ya que la construcción de otras cabañas en la zona y la consideración de zona caótica en el ámbito urbanístico en ningún caso impiden que la conducta enjuiciada atenta contra el bien jurídico protegido por dicho tipo penal, la ordenación del territorio*”. Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña núm. 58/2001 (Sección 1ª), de 15 marzo, considera que la existencia de otras construcciones ilegales no puede ser invocada en este sentido: “*ello, que podría llevar a una crítica de la actuación de los mecanismos de inspección de la Administración correspondiente, cada vez más activa, no puede disculpar la actuación*”.

⁵⁰ Maneja como elementos hermenéuticos los de que el particular ha observado como en la parcelación en cuestión existen muchísimas obras ya terminadas sin que nada haya ocurrido ya que a lo más que se ha llegado es a imponer una multa, y que en las parcelaciones existen servicios públicos tales como agua, electricidad. “*En esta circunstancia y en las que subjetivamente concurren en el acusado entendemos que es perfectamente apreciable el error como razonan acertadamente los apelados*”, concluye.

representación falsa o la falta de una representación⁵¹ respecto a la clasificación de un suelo como no urbanizable o al carácter o no autorizable de una construcción ha de tenerse en cuenta que en todos los casos de conductas consideradas típicas en el artículo 319 del Código Penal nos encontramos ante actos sujetos a licencia urbanística⁵². A estas alturas, porque ya no hablamos del Código Penal, sino del Derecho Administrativo, difícilmente puede sostenerse que alguien ignore este extremo, esto es, que la actividad de construcción o edificación está sujeta a la obtención de licencia⁵³. A partir de ahí ha de atenderse a las pautas que el Tribunal Supremo establece para analizar en cada caso la posible concurrencia del error de tipo. Una de ellas es la que alude no solo a las condiciones psicológicas y de cultura del agente (como únicamente parecen hacer las sentencias que comentamos) sino también a *“las posibilidades de recibir instrucción y asesoramiento o de acudir a medios que le permitan conocer la trascendencia jurídica de su obra”* (Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1171/1997, Sala de lo Penal, de 29 septiembre, Pte. García-Calvo y Montiel⁵⁴). La segunda es la de que queda excluido el error si el sujeto tiene normal conciencia de la antijuridicidad o al menos sospecha de lo que es un proceder contrario a Derecho porque basta con que se tenga idea de una alta probabilidad de antijuridicidad, no la seguridad absoluta del proceder incorrecto.

Pero además, como señala QUINTERO OLIVARES, *“el delito urbanístico, dada la ausencia de elementos subjetivos de los tipos que lo impidan, puede ser cometido con dolo eventual, en cuanto que los autores contemplen la razonable posibilidad de estar actuando sobre uno de los lugares mencionados en el tipo (arts. 319.1 y 2)”*⁵⁵.

Resulta igualmente inadecuada la utilización sin más de la existencia de construcciones ilegales en un determinado entorno como dato a favor de la existencia del error. Primero, porque no se entra a valorar la concreta situación de esas construcciones, es decir, si respecto a las mismas existen en curso actuaciones, no ya penales, sino también sancionadoras o de restablecimiento de la legalidad. Segundo, porque tampoco se considera que tal circunstancia fáctica más que apuntar al desconocimiento lo hace a la utilización de una situación de hecho para tratar de lograr la impunidad. Tanto el Tribunal Supremo, como el Tribunal Constitucional han declarado reiteradamente que la impunidad de algunos culpables no tiene por qué llevar unida la de otros contra los que se dirija la pretensión penal (vgr. Sentencias del Tribunal

⁵¹ HASSEMER, *Op. Cit.*, pag. 275

⁵² Vid. Artículo 169 L.O.U.A.

⁵³ DE LA CUESTA AGUADO, *Op. Cit.*, estudiando los supuestos de actuaciones sujetas a licencias, autorizaciones o permisos, señala que estos casos *“garantiza una mayor seguridad jurídica para el administrado, quien no tiene dificultades para conocer un acto administrativo singular que le afecta especialmente, frente a las dificultades que las otras fórmulas presentan en los actuales estados del bienestar, donde la actuación legiferante de la administración es tan amplia y compleja que puede plantear problemas serios de desconocimiento”*.

⁵⁴ Para descartar que se pueda invocar en el caso que analiza el error de tipo, esta resolución alude también a la existencia de *“una profusa información periodística en todos los medios”*, lo que *mutatis mutandi* cabría trasladar a este ámbito, en el que las noticias referentes a infracciones urbanísticas aparecen con frecuencia en los medios de comunicación.

⁵⁵ QUINTERO OLIVARES, *Op. Cit.*

Supremo (Sala de lo Penal), de 10 octubre 1990 y 8 de junio de 1992 y sentencia del Tribunal Constitucional 17/1984, de 7 de febrero).

Por otra parte, la falta de noticias o requerimientos de paralización de las obras desde la fecha de las denuncias por falta de licencia tampoco puede ser utilizada como indicio a favor del error porque es obvio que con ello se alude a hechos posteriores a la consumación delictiva y que, por tanto, no pueden ser tenidos en cuenta para valorar lo que pensaba el sujeto activo antes de dar comienzo a la acción típica. En cualquier caso, es significativo que habitualmente no se tenga en cuenta como un dato en contra de la concurrencia del error los casos en los que por los encausados no se atiende las órdenes de paralización y, pese a las mismas, continúan con la obra hasta la total terminación.

4.2 ERROR DE PROHIBICIÓN

Una segunda línea jurisprudencial de las Audiencias Provinciales se inclina en estos casos por la concurrencia del error de prohibición. Tal figura, como es sabido, implica el reconocimiento de que la conciencia de la antijuricidad forma parte indispensable del reproche de culpabilidad⁵⁶. Subyace ahí – y en el actual artículo 14.3 del Código Penal- la teoría de la culpabilidad que, frente a la teoría del dolo, que la estimaba -como *dolus malus*- parte de éste, considera que la conciencia del injusto constituye un elemento autónomo de la culpabilidad. Es igualmente aceptado que dicho error puede referirse a la propia existencia de la norma prohibitiva (error directo de prohibición) o a la concurrencia o presupuestos de una causa de justificación (error de prohibición indirecto o error sobre las causas de justificación).

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 54/2004 (Sección 4ª), de 14 abril, constituye hasta donde se nos alcanza el más elaborado de los casos en los que se acoge la tesis del error de prohibición en este tipo de delitos. Los datos fácticos de los que parte son similares a los que ya hemos comentado: sustancialmente, un sujeto activo no profesional de la construcción, y la existencia en la zona en la que éste edifica de otras construcciones similares. A partir de aquí resulta curioso que la sentencia exprese en el Fundamento de Derecho Segundo que *“podemos pensar, por tanto, que el acusado no tenía conocimiento alguno de la ilicitud de su proceder o, quizás con más consistencia, lo que sin duda podemos dar por probado es que, a pesar de conocer lo irregular de su conducta, sabía que la construcción era posteriormente legalizable. Surge entonces el problema del tratamiento penal que debe darse a ese defectuoso conocimiento de la antijuricidad de su conducta”*. Es decir, que a partir de la concurrencia de los dos extremos fácticos ya reseñados y de las declaraciones del acusado, sin más razonamiento y sin aclarar mucho cuál sea su dimensión, se da por concurrente el error. El único problema entonces será el de catalogarlo como de tipo o de prohibición. No parece así que en este punto la sentencia cumpla aquella máxima jurisprudencial de que los hechos impositivos, modificativos o extintivos de la responsabilidad penal han de estar tan acreditados como el hecho mismo.

Pero aun se da un paso más adelante. Frente a lo que tradicionalmente ha venido proclamando de manera conteste la Sala Segunda del Tribunal Supremo –y tal vez porque resulta imposible afirmar que alguien pueda desconocer que construir o edificar sin ningún tipo de autorización pueda ser contrario a Derecho- se afirma que *“hemos de descartar que el conocimiento aproximado de la antijuricidad haga imposible la concurrencia del error de prohibición; no se puede afirmar, sin más, que por conocer el sujeto activo lo contrario a derecho de su acción haya de ser sancionado sin considerar su hipotética falsa*

⁵⁶ Cfr. HASSEMER, *Op. Cit.*, pag. 408.

representación de la legalidad “. Y añade que *“en puridad habría que exigir que el dolo del autor se extendiera al conocimiento de que la edificación fuera no autorizable, esto es, que hubiera sido levantada sin autorización y licencia y, además, que no fuera posible subsanar la situación, legalizándola, por no permitirlo la legislación urbanística y, en segundo lugar, que se efectúe en suelo no urbanizable”*. No se aducen las razones que motivarían que para este género de delitos hubiera que modificar los criterios generales aplicables. Y ya hemos citado que el Tribunal Supremo mantiene exactamente lo contrario. En igual sentido se pronuncia la doctrina más autorizada cuando deja claro de manera nítida que *“en todo caso no es objeto de la conciencia del injusto el conocimiento del precepto jurídico lesionado o de la punibilidad del hecho”* pues resulta suficiente con *“que el autor sepa que su comportamiento contradice las exigencias del orden social y que por esta razón ha sido prohibido jurídicamente”*. Además este conocimiento no ha de tener un carácter técnico sino que es suficiente con el conocimiento del profano. A mayor abundamiento, se considera bastante con que *“el autor considere seriamente la antijuricidad de su comportamiento y acepte la posibilidad de vulnerar el Derecho (conocimiento eventual del injusto)”*⁵⁷. De esta forma se observa que sólo modificando la dogmática tradicionalmente admitida en relación con esta figura jurídica puede construirse su concurrencia en estos supuestos pues a la vez se admite la existencia de un conocimiento aproximado de la antijuricidad y del error de prohibición. A este respecto es muy interesante, porque en este punto sitúa la cuestión en sus justos términos, el Auto de la Audiencia Provincial de Cáceres núm. 128/2004 (Sección 2ª), de 27 julio. De lo que se trata, se dice en el mismo, no es de analizar si los encausados eran conscientes de estar vulnerando el artículo 319 del Código Penal sino de constatar que todos ellos eran conscientes de que estaban actuando de forma ilícita⁵⁸ y esa conciencia de la ilicitud de su actuación, independientemente de que pensarán que podría acarrearles multa, demolición, cárcel o inhabilitación, descarta la aplicabilidad del error de prohibición. Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 1ª), de 11 septiembre 1998, rechazaba por motivos similares la concurrencia del error de prohibición al establecer, para un supuesto en que el encausado reconocía que sabía que le podría ser impuesta una multa por la construcción que llevaba a cabo, que *“ese conocimiento de la antijuricidad del hecho que realizaba, aunque pudiera no conocer la concreta respuesta oficial que en Derecho le podía acarrear la construcción, junto a la voluntariedad de la construcción pese a esa ilicitud conocida de la propia conducta, es fundamento bastante para entender la existencia de dolo penal que abarcaba, aun en líneas generales, el conocimiento de las consecuencias del hecho. Tal conocimiento de la antijuricidad hace a la vez irrelevante todo comentario sobre la existencia de error de*

⁵⁷ HASSEMER, *Op. Cit.*, pag.410.

⁵⁸ *“y eso es algo que reconocen en sus declaraciones y que se admite expresamente en el escrito de solicitud de sobreseimiento al decirse «la mayoría de ellos sabía o al menos intuía que construir en aquel terreno sin licencia podría acarrearles una sanción administrativa». Para la Sala es indudable que todos conocían que allí no se podía edificar «legalmente» y ni siquiera podían llevar al Registro de la Propiedad sus parcelas porque tampoco se podían segregarse; asumieron una construcción ilícita en la esperanza, como dicen algunos, de que algún día el Ayuntamiento legalizara su situación urbanística (o al menos consolidaran su edificación al pasar el tiempo de poder derribársela)”*.

prohibición, ya que en líneas generales conoce el sujeto activo lo contrario a Derecho de su acción”.

Por último, la resolución que venimos comentando se adscribe a la tesis del error de prohibición (vencible)⁵⁹ con base en que *“del propio tenor del tan citado art. 14 se infiere que el legislador del Código Penal se alineó más en las tesis de la «teoría de la culpabilidad», ubicando el conocimiento de la antijuridicidad en el ámbito de la culpabilidad. Y es por ello que la eventual creencia del acusado respecto de la legalidad de su conducta se traduzca en la presencia de un error de prohibición vencible⁶⁰”.*

Frente a lo anterior hay que estar con QUINTERO OLIVARES⁶¹ cuando, a este respecto señala que *“queda abierto el problema, determinado por las razones sociológicas antes indicadas, de la "confianza en la posterior legalización". Ante esa posibilidad cabe decir que la misma no tiene la fuerza suficiente como para integrar un error sobre la legitimación (creencia de estar actuando legítimamente), pues precisamente esa confianza de futuro es la prueba directa de la presente conciencia de la ilicitud. Cuestión parecida se planteará si existe -y así se demuestra- una promesa no escrita dada por la Administración en relación con la futura legalización. Si eso sucede se tratará tan sólo de la conciencia de la disposición a delinquir que tiene para el futuro una autoridad o funcionario, lo cual tampoco podría ser penalmente aceptado como error sobre la prohibición, pues se trataría de un efecto positivo a lo que por esencia es la negación del derecho (el delito)”.*

⁵⁹ Sigue este planteamiento, además de varias sentencias de la propia Audiencia Provincial de Cádiz, entre otras, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Almería (Sección 1ª), de 4 marzo 2003 (aunque en este caso se considera que no concurre).

⁶⁰ Así las cosas, como quiera que se considera que la edificación en cuestión tuvo escasa repercusión urbanística *“y se actúa sobre unos terrenos ya degradados”* se procede a la rebaja de la pena a imponer en dos grados. Curiosamente, el argumento del supuesto deterioro del bien jurídico afectado por el delito no se suele aplicar como criterio de atenuación de la pena en otros tipos penales como, por ejemplo, el robo o los delitos contra la salud pública.

⁶¹ QUINTERO OLIVARES, Op. Cit.

4.3 CONCLUSIONES

Se trata el que nos ocupa de un ámbito, en el que se dan supuestos límite entre el error de tipo y el error de prohibición, por lo que resulta especialmente ardua la distinción entre una y otra figura. En tal sentido, por la variedad de situaciones que pueden concurrir, no puede darse una regla general aplicable a todos los casos. La propia doctrina discrepa en relación al tratamiento que debe recibir el error que recae sobre los elementos normativos del tipo o sobre los elementos referidos a la antijuricidad que se contienen en algunos tipos delictivos. Se dividen entre los que creen que la relación de tales elementos con la antijuricidad es tan estrecha que el error sobre los mismos ha de ser tratado como el que recae sobre la antijuricidad misma y por tanto como error de prohibición y aquellos otros que consideran que también esta clase de error debe tratarse como error de tipo ya que, aunque íntimamente ligados a la antijuricidad, al ser utilizados por el legislador ya en la misma descripción típica del hecho el error sobre los mismos incide *“sobre un hecho constitutivo de la infracción penal”*. El razonamiento de estos últimos, que no aparece en las sentencias que acogen dicha tesis, se centra en que *“el carácter secuencial de la teoría del delito obliga a resolver ya en la categoría donde se presenta el problema (en este caso, en la tipicidad), lo que a lo mejor también podría resolverse en una categoría posterior”*⁶². Por su parte, HASSEMER opina que en estos casos de normas penales en blanco lo acertado es partir de que la norma complementaria de la ley en blanco representa un componente del tipo con base en que la norma prohibitiva no se podría entender si la conminación penal no se refiriera a un comportamiento descrito en concreto. A partir de esta consideración habría que aplicar las reglas generales del error, de modo que *“el error sobre un elemento objetivo de la norma complementaria constituye error de tipo y el error sobre la existencia complementaria de la norma constituye error de prohibición”*⁶³.

Con todo, lo verdaderamente criticable de las resoluciones que hemos tratado no es tanto la elaboración técnica que les permite recoger una u otra forma de error cuanto la falta de verdadera motivación de la concurrencia del mismo en cada caso concreto más allá de la presencia repetida de los elementos fácticos a los que anteriormente aludíamos de los que casi automáticamente se deduce en muchos casos su existencia. Tales planteamientos judiciales coadyuvan precisamente poco a la necesaria y efectiva conciencia social respecto de estos delitos y aun favorecen el desprestigio del derecho que ha sido denunciado por la doctrina⁶⁴. Mas no

⁶² MUÑOZ CONDE, *Op. Cit.*, pag.147.

⁶³ HASSEMER, *Op. Cit.*, pag.278. El autor ofrece el ejemplo de la norma que castiga a quien infringe las normas atinentes a la veda, de manera que el error sobre los límites temporales de ésta sería error de tipo mientras que el error sobre la prohibición de cazar durante el periodo de veda sería error de prohibición.

⁶⁴ *“según un sentir extendido -al menos en ciertas zonas- se puede comenzar a construir en lugar teóricamente inhábil para ello en la razonable esperanza de que, a la postre, se cambiará la calificación del terreno o se llegará a un acuerdo, no especialmente gravoso, en forma de multa asumible, permuta o cualquier otro arreglo. La confianza que por el resto de los ciudadanos se haya depositado en los planes anteriores, se esfuma, con las frustraciones de unos y alegrías de otros. El fruto final del proceso es el desprestigio del derecho y el aumento de la debilidad de ese componente del delito tan importante que se*

siempre, pues cabe citar sentencias como la de la Audiencia Provincial de Jaén núm. 32/2002 (Sección 1ª), de 14 junio, que entiende que basta con la conciencia genérica –o sospecha– de la antijuricidad para excluir el error, además de que ha de acudir no sólo a la valoración de las condiciones psicológicas y culturales del agente, sino también a las posibilidades de recibir instrucción y asesoramiento o de acudir a medios que le permitan conocer las trascendencia jurídica de su obra; y con similares argumentos la de la Audiencia Provincial de La Coruña núm. 196/2001 (Sección 1ª), de 17 diciembre o la ya citada de la Audiencia Provincial de Almería de 9 junio de 2003.

5. LA DEMOLICIÓN

Tal vez sea éste en la actualidad el más importante caballo de batalla en la práctica judicial en relación con los delitos contra la ordenación del territorio porque a pesar de contar los Juzgados y Tribunales del Orden Penal con facultades suficientes para acordarlas, lo cierto es que cabe observar una cierta abdicación por su parte a la hora de hacer uso de una medida no ya absolutamente esencial sino insustituible para la protección del bien jurídico que tutelan estos tipos penales. En puridad, como veremos al abordar su naturaleza jurídica, ni siquiera hubiera sido necesaria una mención expresa de dicha posibilidad en la medida en que, como disponen los artículos 109 y siguientes del Código Penal, la ejecución de un delito obliga a reparar los daños y perjuicios por él causados y ello supone la restitución, la reparación (con cualquier obligación de dar, hacer o no hacer a cumplir por el infractor o a ejecutar a su costa) y la indemnización.

El número tercero del artículo 319 del Código Penal dispone que “*en cualquier caso, los Jueces o Tribunales, motivadamente, podrán ordenar, a cargo del autor del hecho, la demolición de la obra, sin perjuicio de las indemnizaciones debidas a terceros de buena fe*”. Parece claro que la referencia a “*en cualquier caso*” alude a la posibilidad de que la medida se acuerde respecto de cualquiera de las dos figuras delictivas que se regulan en los dos primeros números del artículo⁶⁵.

conoce como conciencia de la antijuricidad, la cual difícilmente puede llegar a afirmarse en ese estado de mengua del respeto”. QUINTERO OLIVARES, *Op. Cit.*

⁶⁵ Así vgr. la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 92/2004 (Sección 6ª), de 19 febrero: “*la decisión de demoler, en todo caso motivada, puede adoptarse tanto en el supuesto de edificaciones no autorizables en suelo no urbanizable (párrafo 2º del art. 319), como en los casos en que las construcciones se lleven a cabo sin autorización en suelos destinados a viales, zonas verdes, bienes de dominio público o lugares que tengan legal o administrativamente reconocido su valor paisajístico,*

Por otra parte, tal vez hubiera sido más correcto desde un punto de vista técnico jurídico que el legislador, en lugar del término “*demolición*”, hubiera utilizado el de “*reposición a su estado originario de la realidad física alterada*”, el de “*restablecimiento de la realidad física*”⁶⁶ u otro similar, pues ello habría facilitado la mejor comprensión de la naturaleza jurídica de la figura y con ello la resolución de algunos de los problemas que en este punto se plantean. Además, de esta forma, se habrían contemplado de forma más omnicomprendensiva el conjunto de actuaciones necesarias para alcanzar el fin de devolver el suelo a la situación anterior a la ejecución de las construcciones o edificaciones que dan lugar al delito.

5.1 NATURALEZA JURÍDICA

No es en absoluto baladí el esclarecimiento de la naturaleza jurídica de la demolición pues según cual sea ésta así se resolverán algunas de las dudas que su aplicación plantea. Comenzaremos por el análisis de su sentido en el ámbito del Derecho Administrativo para, a continuación, situarla en sus justos términos en la órbita penal.

La L.O.U.A regula en la Sección Segunda del Capítulo Quinto de su Título Sexto, dedicado a la Disciplina Urbanística, el restablecimiento del orden jurídico perturbado y la reposición de la realidad física alterada por las infracciones urbanísticas. Conviene poner de manifiesto que no se trata aquí de expedientes sancionadores. Al regular las consecuencias legales de las infracciones urbanísticas, el artículo 192 señala que toda infracción urbanística dará lugar a la adopción de las medidas precisas para la protección de la legalidad urbanística y el restablecimiento del orden jurídico perturbado, las que procedan para la exigencia de la responsabilidad sancionadora y disciplinaria administrativas o penal, y las pertinentes para el resarcimiento de los daños y la indemnización de los perjuicios a cargo de quienes sean declarados responsables. En todo caso, añade el precepto, se adoptarán las medidas dirigidas a la reposición de la realidad física alterada al estado anterior a la comisión de la infracción.

Por tanto, hay que distinguir entre el procedimiento sancionador, que dará lugar a la imposición de algunas de las sanciones o medidas sancionadoras accesorias previstas en los artículos 208 y 209⁶⁷ y el de

ecológico, artístico, histórico o cultural, o por los mismos motivos hayan sido considerados de especial protección (párrafo 1º del art. 319)”

⁶⁶ El primero es el que emplea la L.O.U.A., el segundo lo utiliza la Ley 15/2001, de 14 de diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura, la ley catalana 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo, utiliza las expresiones “*enderrocament de les obres*” y “*restauració de la realitat física alterada*”.

⁶⁷ Se trata de las multas que para cada tipo específico se prevean y de otras medidas como la de prohibición de contratar obras con la Administración pública correspondiente, inhabilitación para ser beneficiario de subvenciones o incentivos fiscales o prohibición de ejercicio del derecho de iniciativa para

restablecimiento de la legalidad. Por eso, el artículo 186, referente a la relación entre las actuaciones de protección de la legalidad y el procedimiento sancionador, dispone que el procedimiento derivado del requerimiento que se practique instando la legalización y, en su caso, la reposición a su estado originario de la realidad física alterada se instruirá y resolverá con independencia del procedimiento sancionador que hubiera sido incoado, pero de forma coordinada con éste⁶⁸. Ello implica necesariamente que la medida de demolición, lo que la ley denomina la *“reposición a su estado originario de la realidad física alterada”*, no es una sanción sino que no es más que una consecuencia de la declaración de ilegal respecto de las obras. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), de 12 noviembre 2003, como otras muchas, es clara al respecto cuando precisas que *“no nos encontramos aquí en el ámbito sancionador: el acto recurrido no impone sanción alguna, sino que se limita a ordenar la demolición de las obras realizadas, como medida de restauración de la legalidad urbanística, lo que es distinto”*⁶⁹. Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª), de 4 noviembre 2002, abunda en lo mismo al distinguir que *“la vulneración del ordenamiento jurídico urbanístico, provoca, normalmente, dos tipos de consecuencias jurídicas de distinta naturaleza y tratamiento (...), a saber, la adopción de medidas para la restauración del ordenamiento jurídico infringido y de la realidad material alterada a consecuencia de la actuación ilegal, que puede llegar, a conducir, en su caso, a la demolición de lo construido, y por otro lado, la imposición de sanciones cuando la actuación enjuiciada, además de ilegal, se halla adecuadamente tipificada como falta administrativa”*. Los principios que rigen una u otra consecuencia son distintos: *“la imposición de la sanción contemplada en función de la existencia y acreditación de infracción urbanística tipificada como falta, ha de materializarse a través del oportuno expediente sancionador con estricta observancia de las garantías esenciales propias de todo expediente sancionador. Por otro lado, la plasmación de las medidas de restauración del orden jurídico urbanístico quebrantado -suspensión de las obras, demolición, etc.- requieren la única observancia de los trámites procedimentales”*. Concluye la resolución que comentamos señalando que *“se trata, pues, de dos consecuencias jurídicas derivadas de un acto de naturaleza y tratamiento distintos y diferenciados, ya consten plasmados a través de un único procedimiento, con dichos dos efectos jurídicos, o a través de dos procedimientos separados e independientes”*.

Trasladándonos al ámbito penal, parece claro que la medida de demolición a que alude el artículo 319.3 no puede tener la consideración de una pena. Resulta obvio que lo que se ha hecho es trasladar al Código Penal una actuación propia de la disciplina urbanística imprescindible para el restablecimiento de la legalidad y del espacio físico alterado. Así las cosas, los

la atribución de la actividad de ejecución en unidades de ejecución y de participación en cualquier otra forma en iniciativas o alternativas a éstas formuladas por propietarios o terceros.

⁶⁸ Pues, obviamente, si no hubiera habido infracción no cabría restablecimiento de la legalidad alguno.

⁶⁹ El Tribunal Supremo censura así que el Tribunal inferior hubiera utilizado razonamientos sobre la culpabilidad del sujeto activo que no serían procedentes al no tratarse en este punto de Derecho sancionador.

planteamientos se reparten entre quienes consideran que su tratamiento debe ser similar al de las consecuencias accesorias del delito, mencionadas en los artículos 127 a 129 del Código Penal, y aquellos otros –que son mayoría- que se inclinan por ubicarla en el ámbito de la responsabilidad civil como una medida tendente a la reparación del daño⁷⁰. A esta última se adscribe, por ejemplo, la Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 5 de Santa Cruz de Tenerife, núm. 41/2003, de 4 febrero, cuando impone la demolición conforme a lo que era postulado por el Ministerio Fiscal y señala que *“debe acordarse, a cargo del condenado, que se lleve a cabo la demolición de la obra ilegal para que se restablezca la legalidad urbanística, como obligada consecuencia de la responsabilidad civil derivada del hecho delictivo”*. También las Sentencias de la Audiencia Provincial de León núm. 15/2001 (Sección 2ª), de 13 diciembre, de la Audiencia Provincial de Jaén núm. 155/2000 (Sección 1ª), de 12 septiembre y la de la Audiencia Provincial Palencia núm. 108/1998, de 31 diciembre⁷¹, cuando sitúan en dicha sede la resolución de la petición –que resuelven distintamente- sobre la demolición, consignando que toda persona penalmente responsable lo es también en el aspecto civil y que en ese plano el artículo 319.3 prevé la posibilidad de que se ordene por el Tribunal motivadamente, la demolición de la obra.

No tratándose de una pena, se plantea entonces el espinoso problema de si resulta posible acordar la demolición aunque ésta no haya sido solicitada por la acusación. Creemos que la respuesta será consecuencia de lo que acabamos de señalar en cuanto a las posibilidades de consideración de la naturaleza jurídica de la figura. Si entendemos que se trata de una medida de responsabilidad civil –y este se nos antoja el planteamiento adecuado por lo que señalábamos al principio- será necesaria la rogación para que la medida pueda adoptarse. Por el contrario, su consideración como una medida de naturaleza penal similar al comiso u otras figuras parecidas abriría una vía para su decreto sin solicitud expresa⁷². Esta postura, sin embargo, no parece correcta.

A título de ejemplo, en la reciente Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 5 de Málaga, núm. 116/2005 (Núm. 5), de 28 marzo, se suscita dicho interrogante. El Juzgador parte de considerar que el de la demolición *“no se trata de un pronunciamiento civil, pese a las indudables consecuencias en este ámbito que la misma tendría para los implicados y terceros (...), sino que es un pronunciamiento penal, pues con tal carácter viene regulada esta actuación por ministerio de los artículos 319.3 y 339 del Código Penal”*. Sin embargo, no es capaz de llevar su razonamiento hasta las últimas consecuencias. Con un argumento confuso expone que *“si la retirada por la acusación popular de su petición de demolición determinaría la imposibilidad por vía*

⁷⁰ Una posición ecléctica, aunque de difícil justificación en términos técnicos, parece ser la de QUINTERO OLIVARES, Op. Cit., cuando señala que *“en cuanto a la naturaleza jurídica de esta declaración parece evidente que se trata de una consecuencia específica y facultativa, que entraña cierto grado de represión (pérdida del negocio o ganancia a la que se aspirara) y que algún autor estima -lo cual no es incompatible- como parte de la reparación del daño a la que se refiere el art. 113 CP”*.

⁷¹ *“tal medida no puede reputarse de pena, sino de consecuencia civil, como en su caso la indemnización a terceros de buena fe que también prevé citado precepto”*(FºJco. 4º).

⁷² Como señala HASSEMER estas medidas se hallan vinculadas legalmente a la imposición de una pena. Op. Cit. pag. 719.

civil de tal pronunciamiento por el Tribunal, dados los principios que rigen la acción civil, por la vía penal pudiera plantearse la sujeción de tal actuación o pronunciamiento al principio acusatorio, pues su no vinculación al mismo permitiría al Tribunal ordenar la demolición aún sin petición de parte acusadora. A este respecto debe decirse, sin embargo, que la doctrina mayoritaria, afecta quizá de un sobredimensionamiento del alcance de este principio sobre el de legalidad, sujeta esta actuación al principio acusatorio y asimila esta medida a las penas, sobre la que es incontrastable la vigencia del dicho principio". Es decir, que considera que la demolición no tiene naturaleza de responsabilidad civil sino penal; entiende además que su aplicación posiblemente no estaría determinada por las exigencias del principio acusatorio, por no tratarse propiamente de una pena, pero no se atreve a dar el último paso y opta por el socorrido remedio de deferir la decisión a la Administración con base en la inexistencia de suficientes elementos para valorar la proporcionalidad de la medida.

Por último, cabe reseñar que la consideración de la demolición como una medida de responsabilidad civil no dará lugar a problema alguno en los casos en los que por ejemplo habiendo sido acordada por el Tribunal Penal se produzca con posterioridad una modificación del planeamiento que la convierta en innecesaria⁷³ pues bastará en ese caso con dejarla sin efecto en la ejecutoria.

⁷³ Recuérdese que el artículo 182.3 de la L.O.U.A. se refiere a los supuestos –que se determinarán reglamentariamente– en los que cabrá la legalización aun con disconformidades no sustanciales con la ordenación urbanística aplicable por resultar de imposible o muy difícil la reposición de la realidad física alterada.

5.2 EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD Y LA NECESIDAD DE MOTIVACIÓN

Son muy frecuentes las sentencias de las Audiencias Provinciales que utilizan el argumento de una supuesta falta de proporcionalidad de la demolición respecto de la entidad del daño causado por la construcción o edificación de que se trate. Dedicaremos las siguientes líneas a tratar de demostrar lo equivocado de dicho planteamiento.

Para ello nos puede servir como ejemplo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 81/2004 (Sección 5ª), de 14 mayo⁷⁴. Se dice allí –en sede de responsabilidad civil- que a la Sala, “a los efectos del artículo 319.3 del aludido texto legal”, no le parece “**adecuado y proporcional** que en el caso de autos se acuerde la demolición de lo indebidamente construido, sin perjuicio, como es obvio, de que así pueda acordarlo la administración municipal competente en el expediente que tiene abierto a tal efecto”. El uso de esa conjunción “y” es enormemente problemático porque con ello la Sentencia dice que la demolición no le parece adecuada (aunque quedan en la oscuridad -porque no se explican- las razones por la que ello es así) y que además no es proporcional⁷⁵.

Ya hemos insistido a lo largo de este trabajo en la relación que guardan estos preceptos penales con el Derecho Administrativo, ya sea por su consideración como normas penales en blanco, ya por su recogida de importantes elementos normativos procedentes de ese ámbito. Entonces, también en este punto resultará de interés conocer cómo se contempla esta materia en dicho espacio. Porque resulta absolutamente evidente que la medida de demolición cumple la misma finalidad en el Derecho Administrativo y en el Derecho Penal y esta no es otra que la de propiciar la reposición de la realidad física alterada por las infracciones y delitos urbanísticos y con ello el restablecimiento del orden jurídico perturbado y la salvaguarda del bien jurídico objeto de protección, esto es, la ordenación del territorio.

En la jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo son enormemente frecuentes las invocaciones de la vulneración del principio de proporcionalidad para impugnar órdenes de demolición. Hasta el punto de que cabe hablar de una consolidada doctrina del Alto Tribunal al respecto que no debería ser ignorada por los Tribunales del Orden Penal. De especial interés resulta la Sentencia de 28 de abril de 2000. En ella se arguye que el principio de proporcionalidad, esencial en el Estado social de Derecho, expresa, en general, la necesidad de una adecuación o armonía entre el fin de interés público que se persiga y los medios que se empleen para alcanzarlo. Añade que en los casos de

⁷⁴ Es este un argumento muy utilizado por esta Audiencia.

⁷⁵ En este caso se trataba de una construcción de 68.80 m², careciendo de licencia municipal, en suelo clasificado como, suelo «no urbanizable agrícola periurbano».

actuaciones que contradicen el planeamiento urbanístico la Administración resulta obligada a restaurar la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal, de manera que no tiene posibilidad de optar entre dos o más medios distintos por lo que no resulta de aplicación el principio de proporcionalidad: *“La vinculación positiva de la Administración Pública a la Ley (art. 103.1 CE) obliga a ésta a respetar la Ley: es decir, a ordenar la demolición”*. En el mismo sentido, con cita de otras resoluciones, se pronuncia la Sentencia de 23 de octubre de 2001: el principio de proporcionalidad sólo puede operar cuando el ordenamiento jurídico otorga a la Administración la posibilidad de elegir uno entre varios medios utilizables y ese no es el caso cuando se trata de actuaciones que contradicen el planeamiento urbanístico y no son legalizables, pues frente a ellas solo cabe la restauración de la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal. Por su parte, la Sentencia de 15 de enero de 2002 es muy clara cuando dice que *“será necesario preguntarse si la medida es necesaria, si cabe una intervención alternativa que lo pueda satisfacer igualmente y, en tal caso, si la misma resulta más favorable a la esfera de libertad del administrado. La regla de proporcionalidad será aplicable en caso de respuesta positiva a estas preguntas”*. Para concluir con este punto, la Sentencia de 2 de octubre de 2002 razona que *“en los casos de actuaciones que, como la que se enjuicia, contradicen el planeamiento urbanístico la Administración resulta obligada a restaurar la realidad física alterada o transformada por medio de la acción ilegal. No tiene posibilidad de optar entre dos o más medios distintos (así se declara, por ejemplo, en los mismos casos resueltos en las sentencias de 16 de mayo de 1990 y de 3 de diciembre de 1991) por lo que no resulta de aplicación el principio de proporcionalidad. La vinculación positiva de la Administración Pública a la Ley (art. 103.1 CE) obliga a ésta a respetar la Ley: es decir, a ordenar la demolición”*.

De lo que antecede cabe colegir con claridad que resulta erróneo que los Tribunales penales, al momento de resolver sobre la procedencia o no de la demolición, realicen planteamientos basados en el principio de proporcionalidad. Si en el procedimiento penal se ha acreditado que se trata de *“construcción no autorizada”* o *“edificación no autorizable”* no queda sino el restablecimiento de la realidad física alterada por medio de la demolición porque la Administración, a la que defieren la decisión al respecto, tampoco tiene posibilidad de optar por otra distinta que por la única consecuencia legal posible. Como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 1ª), de 29 marzo 2003, *“la obra ejecutada no es, como se ha indicado y se ha acreditado pericialmente, una obra susceptible de regularización o legalización y, en consecuencia, la única forma presente de reestablecer la legalidad urbanística vulnerada al construir en terreno no urbanizable, es mediante la demolición de lo indebidamente construido”*.

Por tanto, por los mismos motivos, pueden considerarse también equivocados distintos planteamientos que acuden a otros elementos de juicio igualmente improcedentes: el que hace la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real núm. 170/2004 (Sección 1ª), de 9 noviembre, de aludir a *“las*

*mayores posibilidades de la administración en este campo*⁷⁶; el de la Sentencia de la Audiencia Provincial de León núm. 15/2001 (Sección 2ª), de 13 diciembre, de que *“la construcción no causa perjuicios graves a terceros, sólo al planeamiento urbanístico municipal que en su caso puede acordar la demolición en el oportuno expediente”* ; o el de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 54/2004 (Sección 4ª), de 14 abril , de que *“se actúa sobre unos terrenos ya degradados”*. Para casos como este último cabe la invocación de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede Málaga), núm. 3068/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Única), de 24 de octubre, que para una conducta incompatible con la legislación urbanística, de manera que la demolición se alza como única medida posible, deja meridianamente clara la cuestión:

“con independencia de lo que hayan ejecutado otros vecinos (...), no cabe obtener la legalización en aras de un pretendido agravio comparativo o arbitrariedad administrativa en relación a otras obras existentes en el mismo edificio similares a las que nos ocupan, pues reiteradamente la jurisprudencia del T. Constitucional ha venido manteniendo que no cabe invocar el artículo 14 CE ante situaciones que no guardan similitud y respecto de las que no cabe establecer un término válido de comparación como ocurre cuando, como en el caso que nos ocupa, la actuación administrativa con el interesado se ajusta a la legalidad y aquella otra cuya aplicación se reclama puede resultar contraria a la Ley pues no cabe desigualdad ante la ilegalidad, sin perjuicio de las facultades de los recurrentes para instar de la Administración una actuación semejante respecto a su colindante y de ejercitar en caso contrario las acciones de responsabilidad o jurisdiccionales que procedan”.

De la naturaleza jurídica que posee la demolición y de la finalidad a la que está ordenada se deducen los extremos sobre los que debe versar el deber de motivación que el artículo 319.3 establece. De esta forma bastará con que se exponga cómo la actuación en cuestión infringe el planeamiento y que al no ser susceptible de regularización o legalización, en consecuencia, la única forma de restablecer la legalidad urbanística vulnerada es mediante la demolición de lo indebidamente construido⁷⁷. El artículo 182 de la L.O.U.A. establece que para el restablecimiento del orden jurídico perturbado sólo resulta factible o la *“legalización del correspondiente acto o uso o, en su caso, la reposición a su estado originario de la realidad física alterada, dependiendo, respectivamente, de que las obras fueran compatibles o no con la ordenación vigente”* . De manera que si dichas cuestiones, como debe ser, se acreditan en el procedimiento penal no tiene ningún sentido obviar el pronunciamiento sobre la demolición y deferirlo a la Administración pues ello sólo supone favorecer la conciencia general de

⁷⁶ Esta sentencia llega a entender que el hecho de que la demolición se plantee en el artículo 319.3 como una facultad *“parece redundar no solo en ese carácter discrecional sino incluso en lo excepcional de la adopción de tal medida”*.

⁷⁷ Cfr. GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS, *La Protección de la Legalidad Urbanística*, en Derecho Urbanístico de Andalucía, 2004, pag. 865.

impunidad respecto de este tipo de delitos eliminando la dimensión preventivo general que además de la reparadora tiene esta medida. En ese caso, como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 92/2004 (Sección 6ª), de 19 febrero⁷⁸, quedaría frustrado el objetivo del legislador de preservar la ordenación del territorio con el rigor con el que quiere hacerlo. Porque es precisamente la extracción de la orden de demolición del ámbito administrativo y la incorporación al orden penal, lo que hace que el rigor de la reacción sea mayor ante el concreto ataque que el tipo en cuestión prevé. Por eso precisamente procede que se acuerde en la propia sentencia penal la demolición de la obra sin necesidad de cualesquiera otros datos que lo ya señalados. A mayor abundamiento, si decíamos al principio que la ineficaz aplicación de la normativa urbanística por la Administración fue lo que en buena medida justificó la aparición de estos tipos penales, no tiene ningún sentido que pudiendo los Tribunales penales decidir sobre el restablecimiento de la legalidad, se abstengan éstos remitiéndole la decisión a aquellos cuya falta de competencia dio motivo a la creación de esta figuras delictivas⁷⁹.

⁷⁸ Con cita de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (sección primera) en Sentencia de 27 de diciembre de 1999.

⁷⁹ Acuerdan o confirman la demolición, con mas o menos extensos razonamientos, además de las ya citadas, entre otras, las siguientes sentencias: Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 545/2004 (Sección 2ª), de 8 septiembre; Audiencia Provincial Pontevedra núm. 40/2002 (Sección 3ª), de 21 septiembre; Audiencia Provincial de Valencia núm. 221/2002 (Sección 5ª), de 4 octubre; Audiencia Provincial Burgos (Sección 1ª), de 29 marzo 2003; Audiencia Provincial de Almería núm. 133/2003 (Sección 3ª), de 9 junio; Audiencia Provincial de Jaén num. 210/2004 (Sección Segunda), de 26 de octubre; Audiencia Provincial de Pontevedra núm. 33/2003 (Sección 3ª), de 4 junio; Audiencia Provincial de Valencia núm. 612/2001 (Sección 3ª), de 23 octubre; Audiencia Provincial de Jaén núm. 155/2000 (Sección 1ª), de 12 septiembre.

6. LAS CUESTIONES PREJUDICIALES

Abordamos en último lugar esta materia por cuanto que aunque ha sido enormemente conflictiva y ha dado lugar a planteamientos contradictorios, en la actualidad cabe considerar que el Tribunal Supremo ha establecido pautas lo suficientemente claras para su resolución. Los casos en los que se solía plantear la alegación de cuestiones prejudiciales venían referidos a concesión municipal de licencias flagrantemente contrarias al planeamiento que eran impugnadas por la Administración autonómica ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa. Entretanto se producían actuaciones penales por delitos contra la ordenación del territorio tanto en la modalidad de construcciones ilegales como en la de prevaricación. Analizaremos la regulación legal de esta materia para abordar, a continuación, la posición mantenida por la Sala Segunda

La razón de ser de la existencia de cuestiones prejudiciales, esto es, problemas de naturaleza extrapenal que es preciso resolver para poder abordar el tratamiento jurídico penal del caso, ha sido basada tradicionalmente en dos diferentes factores⁸⁰. Por un lado, en la necesaria unidad del Ordenamiento Jurídico; por otro, en la especialización de los Órganos Jurisdiccionales. En ambos casos, subyace la necesidad de prevenir que se produzcan resoluciones contradictorias entre Tribunales de distintos órdenes jurisdiccionales. Igualmente se trataba de evitar, mediante la deferencia del conocimiento y resolución a órganos de otro orden jurisdiccional, que determinados aspectos de naturaleza no penal, complejos o de especial relevancia, condicionantes de la responsabilidad penal del acusado, fueran resueltos por unos tribunales que, de conformidad con las normas de distribución de competencias dentro de la total estructura orgánica judicial, carecían por regla general de competencia para decidir casos de esa índole. La regulación de esta materia se encuentra, de una parte en el artículo 10.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y en los artículos 3 a 7 y 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El sistema que acoge la Ley de Enjuiciamiento Criminal puede describirse sucintamente tal como sigue. Se parte de un regla general que establece la prejudicialidad no devolutiva. Esto implica la extensión de la competencia de los órganos jurisdiccionales penales para resolverlas a los solos efectos de la decisión del caso penal. A tenor del artículo 3, *“por regla general, la competencia de los Tribunales encargados de la justicia penal se extiende a resolver, para sólo el efecto de la represión, las cuestiones civiles y administrativas prejudiciales propuestas con motivo de los hechos perseguidos cuando tales cuestiones aparezcan tan*

⁸⁰ Cfr. NARVÁEZ RODRÍGUEZ, *La Prejudicialidad Administrativa en las Normas Penales en Blanco*, en Derecho Administrativo y Derecho Penal, Estudios Jurídicos, Ministerio Fiscal, Madrid, 1998, pag.223.

íntimamente ligadas al hecho punible que sea racionalmente imposible su separación". Para ello, dispone el artículo 7 que "el Tribunal de lo criminal se atemperará, respectivamente, a las reglas del Derecho civil o administrativo, en las cuestiones prejudiciales que, con arreglo a los artículos anteriores, deba resolver".

Sin embargo, a continuación, establece una excepción a la regla general que va a dar lugar a las llamadas cuestiones prejudiciales devolutivas absolutas o imperativas y cuestiones prejudiciales relativas o facultativas, que van a quedar excluidas de la norma anterior. En el artículo 4 se recoge la devolutividad relativa o facultativa cuando establece que *"si la cuestión prejudicial fuese determinante de la culpabilidad o de la inocencia, el Tribunal de lo criminal suspenderá el procedimiento hasta la resolución de aquélla por quien corresponda; pero puede fijar un plazo, que no exceda de dos meses, para que las partes acudan al Juez o Tribunal civil o Contencioso-Administrativo competente".* Y añade que *"pasado el plazo sin que el interesado acredite haberlo utilizado, el Tribunal de lo criminal alzará la suspensión y continuará el procedimiento".* Por su parte, el artículo 5 contempla las cuestiones prejudiciales imperativa o absolutamente devolutivas: *"las cuestiones civiles prejudiciales, referentes a la validez de un matrimonio o a la supresión de estado civil se diferirán siempre al Juez o Tribunal que deba entender de las mismas, y su decisión servirá de base a la del Tribunal de lo Criminal".* De la interpretación conjunta de ambos preceptos se deduce el entendimiento de las cuestiones a que alude el artículo 4 –pese a la ambigüedad semántica derivada del uso del futuro (en función de imperativo): "suspenderá"- como un poder facultativo del órgano jurisdiccional penal.

Por último, como excepción a la excepción, en el artículo 6 se establece que *"si la cuestión civil prejudicial se refiere al derecho de propiedad sobre un inmueble o a otro derecho real, el Tribunal de lo criminal podrá resolver acerca de ella cuando tales derechos aparezcan fundados en un título auténtico o en actos indubitados de posesión".* En este caso, por consideraciones fácilmente comprensibles de ahorro de trabajo institucional, se remite obligatoriamente a los órganos jurisdiccionales penales la solución de cuestiones de resolución sencilla: aquéllas en que la cuestión civil prejudicial se refiera al derecho de propiedad sobre un inmueble o a otro derecho real, cuando tales derechos aparezcan fundados en un título auténtico o en actos indubitados de posesión.

Este esquema decimonónico, hecho para responder respecto de situaciones mucho menos complejas que aquellas que en la actualidad se ventilan en el ámbito del Derecho Penal como consecuencia de la necesidad de tutela de bienes jurídicos de dimensión colectiva y de la necesaria utilización de elementos normativos en los tipos penales⁸¹ se complica con la redacción del artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece, en su número primero, que *"a los solos efectos prejudiciales, cada orden jurisdiccional*

⁸¹ GARCÍA BERNALDO DE QUIRÓS, *La Protección de la Legalidad Urbanística*, en Derecho Urbanístico de Andalucía, 2004, pag.867.

podrá conocer de asuntos que no le estén atribuidos privativamente” y, en el segundo, que “no obstante, la existencia de una cuestión prejudicial penal de la que no pueda prescindirse para la debida decisión o que condicione directamente el contenido de ésta, determinará la suspensión del procedimiento mientras aquélla no sea resuelta por los órganos penales a quienes corresponda, salvo las excepciones que la Ley establezca”.

Para un sector doctrinal⁸², la dificultad de coherencia del contenido de este precepto con la normativa de la ley rituaría implica la derogación tácita de la regulación existente al respecto en la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Entienden así, que en lo que ahora nos interesa la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que los tribunales penales resolverán las cuestiones pertenecientes a otros órdenes que aparezcan como antecedentes del objeto del proceso penal sobre el que han de pronunciarse. Según la interpretación que se dé al término “*podrá*” esa potestad para resolver las cuestiones se considerará o no facultativa.

Otro sector doctrinal, considerado hasta hace poco mayoritario, del que sería adalid RODRÍGUEZ RAMOS⁸³, se inclina por el contrario por entender que no ha existido dicha derogación. Al margen de otras consideraciones, se sigue invocando el principio de tratar de evitar que en sede penal se dieran pronunciamientos condenatorios con base en tipos penales en blanco en los que con posterioridad una decisión adoptada por los Tribunales de otro orden pudiera declarar conforme a Derecho la actuación administrativa que integra el tipo en cuestión.

El Tribunal Supremo ha acogido la primera de las tesis en diferentes resoluciones. La más importante quizás sea la Sentencia num. 1490/2001 (Sala de lo Penal), de 24 julio, (Pte. Conde-Pumpido Tourón). El planteamiento contenido en ella parte de que el artículo 3.1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que la Jurisdicción es única y como consecuencia de este principio de unidad de jurisdicción, que no permite hablar de distintas jurisdicciones sino de distribución de la jurisdicción única entre diversos órdenes jurisdiccionales, alcanza su sentido el artículo 10.1 de la citada LOPJ. Además, el reconocimiento en el artículo 24.2 de la Constitución Española de 1978 del derecho fundamental a un proceso público sin dilaciones indebidas aconseja que en un mismo litigio se resuelvan aquellas cuestiones previas tan íntimamente ligadas a la cuestión litigiosa que sea racionalmente imposible su separación, sin necesidad de diferirla a un nuevo y dilatorio proceso con todas sus instancias ante otro orden jurisdiccional. Consiguientemente, el Tribunal Supremo considera que la regla general del artículo 10.1º de la LOPJ, que no establece limitación alguna en cuanto a la naturaleza de las cuestiones que se planteen, deroga tácitamente las denominadas cuestiones prejudiciales devolutivas, cuyo conocimiento era obligado deferir a otro orden

⁸² DE LA OLIVA SANTOS, Derecho Procesal Penal, V.V.A.A., Madrid, 1993, pag. 247.

⁸³ Citado en NARVÁEZ RODRÍGUEZ, Op. Cit. Pag.235 y ss.

jurisdiccional⁸⁴. El Supremo añade que *“esta concepción es además congruente con la naturaleza de los tipos delictivos propios del Derecho Penal actual, en el que la ampliación de la tutela penal a un espectro más amplio de bienes jurídicos de esencial relevancia social, impone una configuración de los tipos plagada de elementos normativos extrapenales: delitos ambientales, delitos urbanísticos, delitos societarios, delitos fiscales, delitos de prevaricación u otros contra la administración pública, insolvencias punibles, delitos contra la propiedad intelectual e industrial, etc. Esta tutela penal frente a los más graves atentados contra los bienes jurídicos reconocidos por el resto del Ordenamiento quedaría vacía de contenido efectivo si en el propio proceso penal no se pudiesen resolver, como regla general, las cuestiones jurídicas de otra naturaleza necesarias para la constatación de la concurrencia del delito objeto de enjuiciamiento”*⁸⁵. Y añade que *“una interpretación amplia de lo prevenido en el citado art. 4º de la LECrim impediría prácticamente el enjuiciamiento autónomo de los referidos tipos delictivos, pues en todos ellos la determinación de la concurrencia de alguno de los elementos integrantes del tipo -y en definitiva la culpabilidad o inocencia del acusado- dependen de la previa valoración, resolución o interpretación de una cuestión jurídica de naturaleza extrapenal”*.

Por último, la resolución que venimos comentando analiza la doctrina al respecto del Tribunal Constitucional. Razona así que si bien la valoración de los efectos derogatorios del artículo 10 de la LOPJ sobre la regulación de las cuestiones prejudiciales en la norma procesal penal constituye, en principio, una cuestión de interpretación de la legalidad ordinaria, que no ha sido analizada de modo expreso y generalizado por el Tribunal Constitucional, lo cierto es que éste último ha proclamado que *“en los asuntos que hemos denominado complejos (es decir, en aquellos en los que se entrelazan instituciones integradas en sectores del ordenamiento cuyo conocimiento ha sido legalmente atribuido a órdenes jurisdiccionales diversos), es legítimo el instituto de la prejudicialidad no devolutiva, cuando el asunto resulte instrumental para resolver la pretensión concretamente ejercitada y a los solos efectos de ese proceso, porque no existe norma legal alguna que establezca la necesidad de deferir a un orden jurisdiccional concreto el conocimiento de una cuestión prejudicial y corresponde a cada uno de ellos decidir si se cumplen o no los requerimientos precisos para poder resolver la cuestión, sin necesidad de suspender el curso de las actuaciones, siempre y cuando la cuestión no esté resuelta en el orden jurisdiccional genuinamente competente”* (STC 278/2000, de 27 de noviembre).

En esta resolución, frente a la alegación de que supuestamente su doctrina había sostenido que, ante la existencia del instituto de la prejudicialidad, el derecho a la tutela judicial efectiva impide a los órganos judiciales pronunciarse sobre una cuestión cuyo conocimiento corresponde en

⁸⁴ Con la excepción, recuerda el Alto Tribunal, de aquellos supuestos en que la cuestión prejudicial tenga una naturaleza penal y condicione de tal manera el contenido de la decisión que no pueda prescindirse de su previa resolución por los órganos penales a quien corresponda. Si bien la suspensión de los litigios seguidos ante otros órdenes jurisdiccionales para la resolución de las cuestiones prejudiciales de naturaleza penal tampoco será necesaria en los casos en que la Ley así lo establezca.

⁸⁵ Siguen esta misma línea las Sentencias del Tribunal Supremo núm. 2059/2001 (Sala de lo Penal), de 29 octubre, (Pte. Granados Pérez) y núm. 1570/2002 (Sala de lo Penal), de 27 septiembre, (Pte. Maza Martín).

principio a los órganos de otro orden jurisdiccional, a fin de evitar pronunciamientos contradictorios, el Tribunal constitucional responde que *“la regla general es precisamente la contraria”* y añade que *“normalmente carece de relevancia constitucional la posibilidad de que puedan producirse resultados contradictorios entre resoluciones de órganos judiciales de distintos órdenes, cuando la contradicción es consecuencia de los distintos criterios informadores del reparto de competencias que ha llevado a cabo el legislador”*. En definitiva, el intérprete de la Constitución establece que *“en los asuntos que hemos denominado complejos (es decir, en aquellos en los que se entrecruzan instituciones integradas en sectores del Ordenamiento cuyo conocimiento ha sido legalmente atribuido a órdenes jurisdiccionales diversos) es legítimo el instituto de la prejudicialidad no devolutiva, cuando el asunto resulte instrumental para resolver la pretensión concretamente ejercitada y a los solos efectos de ese proceso, porque no existe norma legal alguna que establezca la necesidad de deferir a un orden jurisdiccional concreto el conocimiento de una cuestión prejudicial y corresponde a cada uno de ellos decidir si se cumplen o no los requerimientos precisos para poder resolver la cuestión, sin necesidad de suspender el curso de las actuaciones, siempre y cuando la cuestión no esté resuelta en el orden jurisdiccional genuinamente competente”*.

En el marco de los delitos que ahora nos ocupan, esta línea jurisprudencial consolidada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo (y, de manera menos explícita, pero igualmente clara, por el Tribunal Constitucional) ha marcado un punto de inflexión en los planteamientos que venían siendo sostenidos al respecto por las diferentes Audiencias Provinciales. En este sentido es interesante el cambio de criterio –para seguir ahora el señalado del Tribunal Supremo– operado en la Audiencia Provincial de Málaga, considerando que en los tipos contra la ordenación del territorio nos encontramos ante reenvíos normativos que sólo implican la necesidad de examinar el problema de que se trate (vgr. la licencia de obras o el carácter no urbanizable del suelo) a la luz de la legislación aplicable sin necesidad de reenvío a órganos de otros órdenes jurisdiccionales.

Lo cierto es que los planteamientos favorables a la devolutividad de estas cuestiones se basaban en consideraciones enormemente criticables –y aun rechazables– desde el punto de vista técnico, como la de que *“la remisión al Derecho Administrativo se deriva de una condición objetiva de perseguibilidad y si se sigue esta línea sería necesario utilizar las cuestiones prejudiciales devolutivas”*⁸⁶. Conforme a esta opinión, la condición objetiva de perseguibilidad, el ilícito administrativo previo o subyacente, sería presupuesto del tipo por ser a la vez presupuesto de la válida constitución del proceso. Como señala la reciente Sentencia del Juzgado de lo Penal nº 5 de Málaga, núm. 116/2005 (Núm. 5), de 28 marzo, *“ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, admite tal carácter de condición objetiva de procedibilidad y la Ley nunca ha dicho eso, pues el papel dentro del ilícito penal que aquí se discute de la existencia de una infracción administrativa ha variado entre la posición minoritaria de considerarlo una condición objetiva de punibilidad o la*

⁸⁶ LÓPEZ LAGO, *Los Delitos Urbanísticos*, en Derecho Urbanístico de Andalucía, Op. Cit., pag.1190.

mayoritaria de integrarlo plenamente en el tipo como elemento del mismo y ello, que afecta a la necesidad de que el dolo del autor abarque o no esa contravención previa y a las consecuencias del error, no afecta en ninguno de ambos casos a la prejudicialidad, que no deviene así jamás exigida en la estructura del tipo, pues no hay un ilícito administrativo previo al penal, sino que ambos son la misma cosa, el mismo ilícito al que el Derecho Penal, si concurren determinadas condiciones, cubre con su especial protección. La prejudicialidad es, por ello, accidental y sólo puede venir impuesta por las circunstancias del caso concreto”.

A este respecto, en el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1772/2000 (Sala de lo Penal), de 14 noviembre, (Pte. Ramos Gancedo) arguye -para un supuesto en que se trataba de la legalidad o ilegalidad de resoluciones de la Comisión de Gobierno de un Ayuntamiento- que *“constituyen la esencia del hecho enjuiciado en el proceso penal, tratándose, en consecuencia de un elemento fundamental que se encuentra tan indisolublemente ligado al hecho punible que su separación no resulta racionalmente posible, según los propios términos que emplea el art. 3 LECrim y que fundamentan la atribución a los Tribunales del orden penal la competencia para resolver sobre tales cuestiones civiles o administrativas”.*

DOS PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE LOS TIPOS DE INCENDIO FORESTAL: LA DELIMITACIÓN DEL DOLO Y LA IMPRUDENCIA PUNIBLES Y EL OBJETO MATERIAL

Por Ignacio Rodríguez Fernández

Fiscal de Medio Ambiente, Patrimonio Histórico y Urbanismo de la Audiencia Provincial de Huelva

Con el presente trabajo se pretende contribuir a la resolución de dos problemas que plantea la aplicación de los tipos de incendio forestal. Por un lado, resulta necesario el hallazgo de criterios funcionales para la determinación del dolo y la imprudencia en esta clase de delitos. Por otro, es indispensable saber cuándo un incendio, según el objeto material afectado, puede ser calificado de forestal a efectos de aplicación de las normas penales.

Por lo tanto, se persigue un fin eminentemente práctico: encontrar criterios interpretativos para la calificación de los hechos objeto de un proceso penal como conductas punibles de los artículos 352 a 358 del texto punitivo. Para ello, en lo relativo a la delimitación del tipo subjetivo, se parte en este estudio de las tesis doctrinales sobre el dolo y la imprudencia que han sido avaladas por la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, se analiza, después, la aplicación que de las mismas realizan las Audiencias Provinciales y se acude, finalmente, a la normativa administrativa –tanto estatal como autonómica– reguladora del monte para identificar los deberes de cuidado determinantes del injusto imprudente o cuya evidencia puede indicar la existencia de alguna forma de dolo. En lo que se refiere al objeto material del delito, la utilización de la normativa administrativa y de los conceptos técnicos que rigen la prevención de incendios forestales serán los criterios resolutivos.

Por otra parte, quiero destacar que del marco teórico aquí esbozado se está haciendo aplicación por la sección de Medio Ambiente de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Huelva, habiendo remitido los Fiscales especialistas junto con la parte correspondiente a la Memoria de 2005, anexos con escritos que así lo ponen de manifiesto.

I. LA DELIMITACIÓN DEL DOLO Y LA IMPRUDENCIA.

1.- Criterios de delimitación del dolo eventual.

EL problema fundamental del tipo subjetivo de incendio forestal radica en la delimitación del dolo y de la imprudencia grave -como la única que puede dar lugar a la calificación del hecho como delito. En realidad, bien puede decirse que, junto a las dificultades para el acopio de prueba de cargo, la delimitación del tipo subjetivo es el principal problema de los incendios en la práctica de los tribunales.

En primer lugar, el dolo requiere, como es sabido, conocimiento y voluntad de todos los elementos del tipo, si bien el requisito volitivo está sujeto a modulaciones atendiendo a la forma precisa adoptada por el querer del agente. El problema fundamental estriba, como ocurre generalmente, en la apreciación del dolo eventual. El análisis de su concurrencia debe realizarse conforme a la teoría, mayoritaria en la doctrina y consolidada en la jurisprudencia, denominada de la aceptación -conforme a la cual el agente se representa el resultado típico y prefiere su realización a desistir de la acción idónea para causarlo, puesto que la estima necesaria para alcanzar el propósito que verdaderamente persigue. Estaremos, pues, ante dolo eventual cuando autor acepte la realización del resultado como mal que puede derivar de su acción, pese a lo cual prefiere llevarla a efecto antes que renunciar al fin indirectamente buscado. En cambio, en la imprudencia consciente, el sujeto confía razonablemente en que el resultado delictivo no llegará a verificarse a consecuencia de su conducta⁸⁷.

Partiendo, pues, de esta teoría mayoritaria, los supuestos de dolo eventual en el delito de incendio se refieren fundamentalmente a casos donde el fuego se prende voluntariamente. El incendio provocado por el hombre puede deberse a una conducta humana que conduce intencionadamente a la combustión del fuego, sea con el fin directo de provocar su propagación o sin él, o a una conducta humana que en modo alguno pretende que el fuego llegue a

⁸⁷ Ciertamente esta delimitación no es en absoluto fácil. Probablemente, parte de una concepción que tiende a ser superada acerca del contenido del dolo, pues autores significados prescinden ya de la voluntad propiamente dicha para exigir en el dolo un conocimiento de la alta probabilidad de producción del resultado (FRISCH), elemento intelectual que desde el punto de vista del injusto personal entraña ya la violación de la prohibición normativa que pesa sobre el agente de llevar a efecto la acción peligrosa. De ahí que, partiendo de esta concepción del dolo, más realista y adecuada a las condiciones de vida actuales, pueda entenderse que el dolo eventual requiere una representación de la alta probabilidad de causación del resultado dañoso sin que el agente tenga una confianza que pueda entenderse como razonable objetivamente en que tal resultado no llegue a producirse. Se mide así el dolo concurrente desde un baremo objetivo de probabilidad y razonabilidad, atendiendo al riesgo voluntariamente generado, sin indemostrables apelaciones subjetivas a lo que el sujeto acepta o no, pues esto, por otra parte, sólo puede deducirse de la probabilidad del riesgo y los elementos que hacen razonable la confianza en que no se materialice el peligro. Las consecuencias de esta tesis vienen a coincidir básicamente con los resultados prácticos de la teoría restringida de la aceptación que siguen autores como LUZÓN PEÑA.

producirse siquiera en parámetros controlados de riesgo. En el caso de que la propia ignición se realice sin intervención de voluntad humana (por ejemplo por una chispa de un vehículo o máquina defectuosa o que no reúne los requisitos de seguridad exigidos) hay que descartar el dolo eventual, salvo en supuestos verdaderamente extremos. En la hipótesis de que la combustión del fuego sea deseada entramos en una zona fronteriza donde deben apreciarse los siguientes factores:

1.- **la finalidad inmediata perseguida por el agente.** Si éste se ve apremiado por circunstancias extraordinarias o gravosas que le hacen prender el fuego para, por ejemplo, quemar su casa de campo y cobrar el seguro, quemar un cadáver o los efectos de un delito que pretende ocultar, estaremos probablemente ante supuestos de dolo eventual, donde el sujeto acepta el riesgo generado y sus posibles consecuencias como necesarios para conseguir un fin que ve como inmediato y apremiante, con intención de superar así, a cualquier precio, su situación gravosa (caso de la SAP de Murcia -sección cuarta- de 26 de diciembre de 2001, ,ARP 293, en la que el acusado trataba con el fuego de atraer la atención de los servicios de extinción). Un caso interesante, en esta línea, es el que puso de manifiesto ESCUDERO MORA (Carmen) en la Memoria de la Red andaluza de Fiscales especialistas en medio ambiente, correspondiente al año 2004. Como escribe la autora:

“Un caso de incendio forestal provocado a raíz de una conducta impulsada por “dolo eventual” fue el analizado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (Tribunal de Jurado) de Valencia 24/01, de 17 de diciembre, en el que los acusados depositaron un cadáver del que querían desprenderse en un barranco, rociándolo con gasolina y prendiéndole fuego, ocasionando con ello tanto la quema del cuerpo como la de los terrenos forestales de la zona (unos doscientos metros cuadrados de matorral y un total de ocho pinos). Se entendió por el Tribunal que dichos sujetos tuvieron que representarse como seguro que con tal acción se habría de incendiar inevitablemente toda la masa arbustiva y forestal existente alrededor del cuerpo sin vida, estimándose cumplidas las exigencias del dolo eventual”.

Sin embargo, en este supuesto, si, como afirma el tribunal, los autores debieron “representarse como seguro” el incendio subsiguiente, estaríamos ante una manifestación del denominado *dolo directo de segundo grado* o, como gusta denominarlo a la Sala Segunda del Tribunal Supremo, *dolo de consecuencias necesarias*. En el dolo eventual, el resultado –que, como decía WELZEL, es lo verdaderamente eventual o hipotético, que no el querer- está todavía en el terreno de la probabilidad, por más que ésta deba ser alta. Cuando el resultado delictivo se contempla como una consecuencia no deseada pero inexorablemente unida al comportamiento querido estamos ante la modalidad indicada de dolo directo.

En este sentido, debe entenderse que en determinadas circunstancias – época de alto riesgo de incendio, significativo porcentaje de humedad,

temperatura de calor extremo...- la mera provocación voluntaria de un fuego fuera de los parámetros estandarizados de riesgo permitido lleva la acción normalmente al terreno de dolo eventual –sobre todo cuando los medios de comunicación han informado constantemente acerca del riesgo inherente a determinadas conductas, lo que ha sucedido a raíz de sucesos trágicos que parecen repetirse año tras año, con pérdida incluso de vidas humanas-. Si además se dan determinadas circunstancias indiciarias como la provocación por una misma persona de una pluralidad de focos en zona forestal, habremos entrado, cuando menos, en el área del dolo de consecuencias necesarias, y es que , como con toda lógica dice la SAP de Barcelona –sección segunda- de 8 de julio de 1998 (ARP 3380), la “diversidad de focos” creados por la misma persona “exterioriza inequívocamente la deliberada intención del agente” (en el mismo sentido se pronuncia la sección quinta de la misma Audiencia en sentencia de 12 de mayo de 2001, ARP 423).

2.- Son estas **circunstancias ambientales** las que, al permitir graduar el riesgo inherente, constituyen el segundo elemento delimitador del dolo eventual. Trataremos las mismas al examinar la imprudencia punible.

3.- El tercer elemento delimitador será el **riesgo inherente a la acción misma**, desconectada de las circunstancias ambientales concurrentes. Si – incluso al margen de las concretas características climatológicas- la propia acción realizada puede generar un riesgo susceptible de provocar un incendio, tendremos el tercer y último elemento indicativo de que la conducta es verdaderamente dolosa, salvo que concurra el elemento negativo. Evidentemente, no es lo mismo encender una barbacoa -que es una actividad que, aunque prohibida en ciertos casos y por lo tanto generadora de un riesgo jurídicamente desaprobado que conduce ya al terreno de la imprudencia, constituye un riesgo controlable con reglas de cuidado socialmente identificables al margen de las circunstancias ambientales- que prender fuego en varias acumulaciones de basuras que el autor va encontrando a su paso, lo que no puede calificarse como controlable *ex ante* desde pautas de conducta socialmente extendidas. Este último es el supuesto del llamado *incendio de Río Tinto*, que se sigue ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Valverde del Camino como diligencias previas 766/04, en las que, no obstante la existencia de una pluralidad de focos, el instructor ha optado por la tipicidad imprudente de la conducta al dictar el correspondiente auto de procesamiento.

4.- **Elemento negativo:** que no existan circunstancias especiales que generen en el agente una confianza razonable en que no se producirá el efecto antijurídico indeseado. Este elemento remite, evidentemente, a la casuística. Si estas circunstancias no se daban en realidad, podríamos encontrarnos ante un error de tipo que desplazara el hecho a su tipicidad imprudente.

2.- EL tipo de incendio imprudente del artículo 358 del Código penal.

Conviene en este punto realizar un breve recordatorio de los requisitos jurisprudenciales de la imprudencia punible. Frente a otras formulaciones más complejas, me parece particularmente lúcida la sencilla tripartición de los elementos del delito imprudente que realizan las Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2001 (RJ 8503) y de 22 de febrero de 2005 (RJ 3613). Los tres requisitos son:

- 1) producción de un resultado que sea la parte objetiva de un tipo doloso.
- 2) Infracción de una norma de cuidado, cuyo aspecto interno es el deber de advertir la presencia del peligro, y cuyo aspecto externo es el deber de comportarse conforme a las normas de cuidado necesarias para evitar el peligro que debió advertirse.
- 3) Que se haya querido la conducta descuidada, con conocimiento del peligro o sin él, pero no el hecho resultante de la conducta.

En cuanto al primer elemento, es evidente, que la propagación del fuego por monte (artículo 352) o masa de vegetación no forestal (artículo 356) o el incendio no propagado por masa de vegetación forestal (artículo 354) constituyen tipos de resultado y que, como tales, disponen de una parte objetiva que bien puede coincidir con el desvalor de resultado de un injusto imprudente. Así ocurre, efectivamente, por la remisión del artículo 358 del Código penal. Por lo tanto, en estos tres casos existe tipicidad subjetiva imprudente específica conforme al sistema de *numerus clausus* del artículo 12 del Código penal.

En lo relativo al tercer elemento, hay que advertir que la acción voluntaria no coincide con la del paralelo tipo doloso, esto es, no consiste necesariamente en “prender fuego”. La acción típica del injusto imprudente es la que infringe los específicos deberes de cuidado, de modo que la ignición puede producirse por una acción no voluntaria, siempre que la infracción del deber de cuidado lo sea. Esto ocurre, por ejemplo, si el fuego se provoca por maquinaria agrícola que se encuentra en mal estado y no ha sido revisada ni reparada por su titular, que, no obstante, continúa utilizándola a pesar de esta situación. Ocurre también cuando el fuego se prende por una línea de ferrocarril si la compañía titular de ésta no ha realizado las preceptivas obras de limpieza del lugar de tránsito en determinadas épocas del año. En estos casos, parece claro que la acción voluntaria no es la ignición, como sí ocurre en cambio en otros -como cuando se prende una barbacoa o se queman pastos o rastrojos-, sino la acción infractora del deber de cuidado, o, incluso -y en coherencia con la naturaleza de tipo resultativo- la omisión de las acciones debidas para neutralizar el riesgo, cuya ausencia equivale -conforme a la cláusula del artículo 11 del Código penal- a la causación del resultado.

Lo trascendental, por lo tanto, está en encontrar los elementos determinantes del deber de cuidado interno y externo. Esta distinción ha calado en la

jurisprudencia gracias a la difusión en nuestro país del Tratado de JESHECK (que la toma a su vez de ENGISCH), quien concibe el **deber de cuidado interno**, como aquel que consiste en “identificar y valorar correctamente los peligros que acechan al bien jurídico protegido”⁸⁸. Para delimitar este deber siempre se sigue un criterio objetivo, que, con el propio JESHECK, podemos identificar como el de “una persona concienzuda y juiciosa perteneciente al ámbito del que procede el autor”, lo que significa “que el tribunal debe indagar la peligrosidad de la situación y basar su decisión desde una perspectiva “**ex ante**”, esto es, con anterioridad al acaecimiento del daño”, teniendo también en cuenta, “los especiales conocimientos causales del autor”⁸⁹.

Este es el sentir mayoritario de la doctrina española, que, ubicando la imprudencia en el terreno del injusto típico, entiende que la determinación del deber de cuidado debe realizarse con arreglo a un baremo objetivo, para lo que, como es frecuente, se recurre al expediente del “hombre medio ideal”, salvo que se trate de una actuación profesional, en cuyo caso, se acude a la idea de “buen profesional”⁹⁰. La simple infracción de estos deberes objetivo-generales dará lugar a la antijuricidad típica aunque existan especiales circunstancias que impidan al sujeto ajustarse subjetivamente a los mismos, pues esta cuestión pertenece ya a la culpabilidad. Ahora bien, la presencia en el agente de *conocimientos superiores* a la media sobre la concreta esfera de creación del peligro supone también infracción del deber objetivo-general de cuidado, pues la perspectiva *ex ante* utilizada es la del hombre concienzudo ideal “colocado en la situación del autor real”⁹¹, esto es, añadiéndole sus conocimientos superiores. Pero esto sólo en lo que se refiere a especiales conocimientos del autor, en cuanto transferibles al hombre medio ideal, y no en lo relativo a especiales capacidades del autor, que resultan intransferibles.

De este modo, podemos distinguir:

1.- Circunstancias generales que determinan el deber de cuidado interno conforme a la perspectiva previa de la persona concienzuda y juiciosa: En este grupo se ubican las circunstancias ambientales que intensifican el peligro derivado de la utilización del fuego y que determinan lo que se conoce como **índice de peligro**, que ha sido definido como la “estimación del peligro latente de incendios forestales que puede existir en una zona y momento determinados en función de la probabilidad de ignición, temperatura, fuerza y dirección del viento”⁹². Es evidente que el hombre medio ideal no desconoce, sobre todo con la información suministrada por los medios de comunicación, el especial peligro que para el monte existe en determinadas épocas del año, por razón de la temperatura, como consecuencia del viento, de la sequía...

⁸⁸ JESHECK, Hans-Heinrich y WEIGEND, Thomas, *Tratado de Derecho Penal. Parte General* (traducción de Miguel Olmedo Cardenete), Comares, Granada, 2002, p. 622.

⁸⁹ *Ibidem*, p. 623.

⁹⁰ Vid. LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, *op. cit.*, p. 500.

⁹¹ *Ibidem*, p. 502.

⁹² ANICETO DEL CASTILLO, José Joaquín, *op. cit.*, p. 33.

También influye en la formación del deber objetivo de previsión el historial del terreno en materia de incendios, especialmente si el mismo ha sido declarado zona de alto riesgo de incendio, conforme al artículo 48 de la Ley estatal de montes (Ley 43/2003 de 21 de noviembre), que entiende como tales aquellas áreas “en las que la frecuencia o virulencia de los incendios forestales y la importancia de los valores amenazados hagan necesarias medidas especiales de protección contra los incendios”.

En realidad, bien puede decirse que la intensificación del deber de cuidado interno se produce atendiendo a circunstancias espacio-temporales que determinan este peligro especial:

a) **Circunstancias temporales:** el artículo 2 del Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 470/1994 de 20 de diciembre de prevención frente a incendios forestales, establece como época de peligro alto de incendio la que va del 1 de julio al 30 de septiembre, como época de peligro medio la que ocupa del 1 de mayo al 30 de junio y del 1 al 31 de octubre, y como época de peligro bajo, la que media del 1 de enero al 30 de abril y del 1 de noviembre al 31 de diciembre. Esta disposición se deja expresamente en vigor por la Disposición Derogatoria Única, apartado 1, del vigente Reglamento de prevención y lucha contra los incendios forestales, aprobado por el Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 247/2001 de 13 de noviembre. Sin embargo, las catastróficas experiencias de los últimos años parecen llevar a una prolongación de las épocas de riesgo alto, como se desprende del hecho de que las severas prohibiciones impuestas por el Real Decreto-Ley 11/2005 de 22 de julio se prolonguen hasta el 1 de noviembre del mismo año.

b) **Circunstancias espaciales:** el artículo 3 del Decreto andaluz de 1994, también dejado en vigor en este aspecto por el vigente de 2001, declara zonas de peligro de incendio forestal las señaladas en su anexo I y áreas de peligro extremo las del anexo II.

2.- **Circunstancias del ámbito del autor transferibles al hombre medio ideal:** estos conocimientos se refieren no sólo a agentes forestales, sino también a otras personas dedicadas a todo tipo de actividades relacionadas con el monte (por ejemplo, como elemento determinante de la apreciación de *dolo* atiende la SAP de Murcia -sección cuarta- de 26 de diciembre de 2001, ARP 293, a la condición del acusado de coordinador de la Red de Radio de Emergencias en la zona incendiada). Un alto índice de incendios se produce por la inobservancia de deberes de cuidado por quienes realizan actividades profesionales en el monte, como es el caso de quema de pastos, rastrojos o de trabajos forestales. En estos casos, pesa sobre el autor un especial poder de previsión derivado de su frecuente relación con el monte, que le permite advertir con mayor facilidad los peligros que sobre éste se ciernen. También hay que incluir aquí los casos de empresas que utilizan en el monte maquinaria pesada, de compañías titulares de redes eléctricas o ferrocarril, pues éstas generan un riesgo que sólo está jurídicamente aprobado en cuanto cumplan con los deberes de control del peligro que se les impone. En todos estos casos, el deber de advertencia del peligro acompaña a la actividad realizada, que sólo queda jurídicamente

autorizada –desde la quema de pastos hasta el paso de la línea de ferrocarril- en la medida en que se garantice el control del riesgo generado.

En cuanto al **deber de cuidado externo**, JESHECK lo define como “el deber de desarrollar un comportamiento externo adecuado, con la finalidad de evitar así el acaecimiento del resultado típico”⁹³. Siguiendo la magnífica sistemática del propio autor⁹⁴, distinguimos:

1.- **Deber de cuidado como omisión de acciones peligrosas**: en estos casos se trata simplemente de “abstenerse de una acción que es adecuada para la realización del tipo que describe el delito imprudente”. Estamos ante casos prototípicos de incendio como quema de pastos sin las precauciones y autorizaciones precisas, incendios provocados por colillas de cigarro, barbacoas mal apagadas...

En estos supuestos, los deberes de cuidado impuestos toman, a veces, la forma de auténticas **normas jurídicas**, como las examinadas al tratar la tutela administrativa. Así, la prohibición del art. 28 de la Ley andaluza de protección frente a incendios forestales (15/99 de 29 de junio) de encender fuego en terrenos forestales y zonas de influencia forestal fuera de los supuestos expresamente previstos o autorizados y de arrojar o abandonar objetos en combustión o cualquier clase de material susceptible de originar un incendio, o la más genérica del art. 67, d) (“el empleo del fuego en el monte y áreas colindantes en las condiciones, épocas, lugares o para actividades no autorizadas”). También se ubica aquí la prohibición del art. 64.4 de la Ley andaluza de realizar usos o actividades sometidos a autorización previa *sin la obtención* de la misma o bien *con incumplimiento de las condiciones* establecidas en ella o en la normativa que resulte de aplicación, con remisión a la normativa reglamentaria.

Si acudimos al Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 247/2001 de 13 de noviembre (que sigue, en este punto, el Decreto 470/1994 de 20 de diciembre de prevención contra incendios forestales), podemos distinguir varias clases de prohibiciones que encarnan deberes de cuidado permanentes y circunstanciales:

A) **Prohibiciones permanentes y absolutas**: el artículo 11 del Decreto andaluz prohíbe durante todo el año y en terreno constitutivo de monte “a) encender fuego para cualquier uso distinto de la preparación de alimentos en los lugares expresamente acondicionados al efecto [...], b) arrojar o abandonar cerillas, colillas, cigarros u objetos en combustión [el artículo 22.2 del Decreto prohíbe arrojar desde vehículos que circulan en vías de comunicación colillas, cigarrillos o cualquier objeto en combustión o susceptibles de provocarla, con remisión al artículo 10.4 del Real Decreto-Legislativo 339/1990 de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial], c) arrojar o abandonar sobre el terreno

⁹³ JESHECK, H.-H., *op. cit.*, p. 624.

⁹⁴ *Ibidem*, páginas 624 y siguientes.

papeles, plásticos, vidrios o cualquier tipo de residuo o basura y, en general, material combustible o susceptible de originar un incendio”.

B) Prohibiciones permanentes susceptibles de levantamiento mediante autorización administrativa: es el caso, conforme a los artículos 14 y siguientes del Decreto de lucha y prevención de incendios forestales, de las quemas de matorral y pastos (artículo 15), de residuos forestales (artículo 16) y la quema por actividades agrícolas en zona de influencia forestal (artículo 17), que requieren autorización expresa y motivada que fije las condiciones de ejecución de la quema, conforme al artículo 14, que puede obtenerse por el procedimiento previsto en el artículo 18. También requiere autorización administrativa de la Delegación Provincial de Medio Ambiente la utilización de calderas y hornos de carbón y piconeo y la utilización del fuego en el castrado de colmenas –salvo que se utilice ahumador-, siempre que estos elementos estén ubicados en terrenos forestales o zonas de influencia forestal (artículo 19).

En este sentido, la sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo –sección primera- 83/2001 de 4 abril califica de “conducta gravemente imprudente”, la quema de rastrojos sin autorización; no obstante, será requisito imprescindible para el castigo imprudente que la quema no se haya realizado con cumplimiento de todas las condiciones que hubieran permitido obtener la autorización de la que se carece (por ejemplo, en la SAP de Málaga –sección segunda- 140/2003, de 9 de junio, además de la falta de autorización, la imprudencia radica en la ejecución defectuosa del cortafuegos).

C) Prohibiciones temporales: El artículo 24 del Decreto andaluz prohíbe que en los núcleos de población, edificaciones, instalaciones de carácter industrial y urbanizaciones viviendas, se encienda fuego “fuera de las cocinas o barbacoas o lugares especialmente acondicionados al efecto”, prohibiendo también “quemar brozas o despojos de vegetación” durante las épocas de peligro medio y alto” (apartado 3).

2.- Deber de cuidado como actuación precavida en situaciones de peligro. En este caso estamos ante situaciones de riesgo tolerado, en las que la acción peligrosa está permitida por su utilidad social. En cuanto tales actividades llevan consigo un cierto peligro general, la tolerancia de las mismas se produce siempre que respeten las medidas de control del riesgo (medidas de precaución, control y supervisión). En el caso de los incendios forestales, el peligro inherente a ciertas actividades arriesgadas, como las antes citadas, se multiplica, en cuanto el medio circundante es especialmente vulnerable. De ahí que pesen severos deberes de cuidado sobre los beneficiarios de dichas actividades que, al igual que han puesto en juego todos los elementos necesarios para que las mismas les reporten el beneficio buscado, han de respetar todas las reglas y utilizar todos los medios que impiden que se sigan perjuicios indeseados a terceros.

También en estos casos ciertos deberes de cuidado han adquirido el rango de normas jurídicas. Si se acude al citado Decreto andaluz 247/2001, se observa que:

- En caso de *carreteras, vías férreas y otras vías de comunicación*, los titulares de las mismas quedan obligados en las épocas de peligro de incendio medio y alto a mantenerlas libres de residuos, matorral y vegetación herbácea, tanto en la zona de dominio público como en la de servidumbre”.

- En cuanto a las *conducciones eléctricas*, el artículo 23 del Reglamento impone a las entidades responsables de las líneas eléctricas el deber de revisar sus elementos de aislamiento y realizar la limpieza de combustible vegetal bajo las instalaciones y en la zona de corta de arbolado prevista en el artículo 35 del Decreto 3151/68 de 28 de noviembre (Reglamento de líneas aéreas de alta tensión), con anterioridad al 1 de mayo de cada año, remitiéndose a los reglamentos electrotécnicos en cuanto a la distancia mínima de los conductores a las copas de los árboles (apartado 1).

- El artículo 19, como hemos señalado anteriormente a su vez, sujeta a autorización administrativa, cumplidas ciertas condiciones, el funcionamiento en el monte de *calderas de destilación y hornos de carbón*, así como el *castrado de colmenas*, salvo que se utilice ahumador. Con esta última excepción obliga, para el desarrollo de estas actividades, al establecimiento de un cortafuegos perimetral desprovisto de vegetación herbácea y arbustiva hasta el suelo mineral, de una anchura mínima de 8 metros, con una vigilancia permanente durante los periodos de combustión y disponiendo de los medios materiales de autoprotección destinados a sofocar la caldera u horno así como el incendio que pudiera producirse.

- en caso de *viviendas aisladas, instalaciones industriales, y urbanizaciones*, se exige en el artículo 24.1 una “faja de seguridad” de 15 metros, libre de residuos, matorral, y vegetación herbácea (extendiéndose la exigencia a las zonas de acampada en el artículo 25, que impone además que estén dotadas de extintores de agua para sofocar fuegos incipientes y de una reserva de agua de al menos 7.000 litros).

- el lanzamiento de *globos, cohetes o artefactos de cualquier clase que contengan fuego* o puedan provocarlo, queda también sujeto a autorización expresa de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente, en los términos del artículo 13 del Reglamento.

- Las *acampadas* quedan también sujetas a un régimen especial, pues sólo pueden realizarse en los montes públicos en los lugares expresamente previstos para ello (artículo 12 del Reglamento y 104 del Decreto andaluz 208/1997 de 9 de septiembre). En los montes de titularidad privada sólo se podrá acampar en las áreas especialmente acondicionadas al efecto, salvo en las épocas de peligro bajo de incendio en las que podrá acamparse en lugares no previstos al efecto siempre que se cuente con autorización del titular del terreno, que debe comunicarse a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente con una antelación mínima de 7 días naturales.

3.- Deber de cuidado como cumplimiento de un deber de información. En este caso, en palabras de JESHECK, “el autor se procura a tiempo los conocimientos, experiencias y capacidades sin los cuales la realización de la acción sería una irresponsabilidad a causa del riesgo vinculado con ella”. Es

evidente que determinadas actividades que se desarrollan en el monte (como la quema de matorral o pastos) requieren el conocimiento preciso de las técnicas y normas (especialmente las prohibiciones y limitaciones) que las rigen. La realización de estas actividades sin el previo acopio de la información y habilidad técnica necesaria constituye una temeridad manifiesta que entra dentro del campo de injusto imprudente.

II. LA DELIMITACIÓN DEL OBJETO MATERIAL

1.- El concepto administrativo de monte como punto de partida

“Se entiende por monte todo terreno en el que vegetan especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas. Tienen también consideración de forestal: a) los terrenos yermos, roqueados y arenales; b) las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican; c) los terrenos agrícolas abandonados que cumplan las condiciones y plazos que determine la comunidad autónoma y siempre que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal; y d) todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable (...)”. Esta definición se contiene en el art. 5 de la Ley estatal de Montes (Ley 43/2003 de 21 de noviembre). Se puede distinguir, conforme a la misma:

- A) Un concepto general de monte basado en dos clases de características:
 - a) *Físicas*: ha de tratarse de *un terreno* y en el mismo han de *vegetar* especies arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas. Ahora bien, estas especies, para ser forestales (art. 6, b) de la Ley), no habrán de ser exclusivamente características del cultivo agrícola.
 - b) *Funcionales*: los terrenos citados han de *cumplir o poder cumplir* funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas.
- B) Una asimilación al monte, con atribución de *consideración forestal* a los terrenos de la letra a) (yermos, roqueados y arenales), a las construcciones y estructuras de la letra b) (destinadas al servicio del monte en que se ubican), a los terrenos agrícolas abandonados con las condiciones de la letra c) (cumplimiento de las condiciones normativas autonómicas y adquisición de signos inequívocos de carácter forestal).

- C) una consideración subsidiaria de monte de todo terreno que “se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable”.

Con el término monte se designa, pues, un objeto amplio y heterogéneo. Prácticamente ninguna cualidad sustantiva sirve de denominador común a sus distintas clases. Ni el tipo de terreno -se asimilan incluso ciertas edificaciones y construcciones-, ni las clases de vegetación -ésta incluso puede no existir como en yermos, roqueados y arenales o en las construcciones y estructuras al servicio del monte-, ni la función que pueden cumplir -cultural, productora, ambiental...- sirven de criterio rector de una definición unitaria. En realidad, puede entenderse que el concepto de monte responde más bien al **deseo normativo de otorgar una especial protección a determinados suelos no urbanizables que no estén exclusivamente destinados al cultivo agrícola, en el marco de la ordenación del territorio**. La propia Ley estatal señala en la letra b) del apartado 2 del art. 5 que no tiene la condición de monte el suelo urbano y así lo dispone también la Ley andaluza 2/92 de 15 de junio. Y es que, frente a una opinión extendida que entiende que la protección del monte es puramente medioambiental, las masas forestales se caracterizan por su **multifuncionalidad**. Así se establece en la Ley estatal de montes, que señala en la letra b) de su artículo 3, como principio inspirador de su articulado, “el cumplimiento equilibrado de la multifuncionalidad de los montes en sus valores ambientales, económicos y sociales”.

En este sentido, la doctrina administrativa destaca que, a pesar del papel esencial que juega la preservación de la biodiversidad forestal, “no podemos afirmar que estemos ante una legislación exclusivamente atenta hacia los valores ambientales de los montes”⁹⁵.

No obstante, es cierto que la función ambiental es predominante, como se desprende del art. 4 de la citada Ley, que señala que los montes “desempeñan una función social relevante, tanto como fuente de recursos naturales, como por ser proveedores de múltiples servicios ambientales, entre ellos la protección del suelo y del ciclo hidrológico; de fijación de carbono atmosférico; de depósito de diversidad biológica y como elementos fundamentales del paisaje”. Este precepto, como después se verá, será un elemento interpretativo fundamental en lo que a la tutela penal se refiere, en contraste con el mero contenido didáctico que algún administrativista le atribuye⁹⁶.

Con razón, por tanto, el art. 1 de la Ley forestal de Andalucía (Ley 2/1992 de 15 de junio) dice que los montes o terrenos forestales son **elementos integrantes para la ordenación del territorio**. La definición empleada por la disposición andaluza coincide con la estatal en la consideración general del monte o masa forestal conforme a las dos características indicadas. La *física*, pues el monte es *una superficie rústica cubierta de especies arbóreas, arbustivas, de*

⁹⁵ LÓPEZ RAMÓN, Fernando, “Crítica jurídica de la nueva ley de montes”, en *Revista española de Derecho administrativo*, número 121, 2004, Civitas, Madrid, p. 13.

⁹⁶ *Ibidem*.

matorral, o herbáceas, siempre que todas éstas no sean exclusivamente características del cultivo agrícola, y la *funcional* pues han de cumplir estos terrenos *funciones ecológicas, protectoras, de producción, paisajísticas o recreativas*. La Ley Andaluza 2/92 también incluye a continuación una asimilación al monte de dos elementos:

1. enclaves forestales en terrenos agrícolas
2. otros terrenos que, no reuniendo los requisitos generales *queden adscritos a la finalidad de su transformación futura en forestal en aplicación de las previsiones contenidas en la presente Ley y en los Planes de Ordenación de Recursos Naturales que se aprueben al amparo de la misma*.

Añade además la Ley andaluza 2/92 de 15 de junio una definición negativa, pues aclara qué no tendrá la consideración legal de terreno forestal (siembras o plantaciones destinadas a cultivos agrícolas en las que no concurren las características de la definición general, suelos urbanos o urbanizables y superficies dedicadas a cultivos de plantas ornamentales y viveros forestales).

2. El objeto de protección penal: montes o masas forestales, incendio propagado y no propagado, zona de influencia forestal.

Los artículos 352 y 354 utilizan, para referirse al objeto material del delito, los términos “montes o masas forestales”. Esta expresión puede interpretarse en dos sentidos. En primer lugar, pueden considerarse dos expresiones de idéntico significado, pues verdaderamente un monte es una masa de vegetación forestal o masa forestal. La segunda posibilidad sería interpretar la referencia como alternativa, de modo que se castigue tanto el incendio que se produce en el monte en sentido estricto, como superficie de terreno en que vegetan especies no destinadas exclusivamente al uso agrícola, como también el que tiene lugar en los elementos asimilados al monte previstos en el artículo 5 de la Ley estatal- en la letra a), yermos, roqueados y arenales, las construcciones y estructuras de la letra b) en cuanto destinadas al servicio del monte en que se ubican, o los terrenos agrícolas abandonados con las condiciones de la letra c), esto es que cumplan las condiciones normativas autonómicas y la adquisición de signos inequívocos de carácter forestal, o terrenos considerados subsidiariamente como monte en cuanto adscritos a la repoblación forestal o reforestación. A mi juicio, sólo la primera interpretación puede considerarse correcta, pues es obvio que el legislador ha querido castigar exclusivamente el incendio que se produce en el monte *stricto sensu*, es decir, como masa forestal o masa en que vegetan especies forestales, en cuanto no destinadas exclusivamente a usos agrícolas.

Hay que tener en cuenta que la propia Ley de montes, establece un concepto auténtico de incendio forestal, que es “el fuego que se extiende sin control sobre combustibles forestales situados en el monte” (artículo 6, letra K). Por tanto, incendio forestal sólo es aquel que se propaga a través de combustibles forestales, actuando como tales las especies que vegetan en la

superficie de terreno considerada como monte. Donde no hay combustible forestal no hay incendio forestal. No pueden, por tanto, ser objeto de este delito roquedales, arenales, yermos, edificios o construcciones. Se deben, pues, descartar los elementos asimilados no susceptibles de propagación por combustible forestal.

Será, en definitiva, monte a efectos del delito de incendio forestal el que reúna el elemento físico y el funcional exigidos, en la normativa administrativa estatal, con independencia de que sea monte público o privado, que dentro de la primera clase sea demanial catalogado o no catalogado o sea patrimonial, o que dentro de la segunda sea o no de especial protección.

No obstante, se plantea un problema de delimitación adicional entre el objeto del tipo del artículo 352 y el del artículo 354, pues el primero castiga el incendio de monte o masa forestal y el segundo lo hace de manera atenuada por razón de falta de propagación del fuego. En ambos casos, a mi modo de ver, sigue siendo preciso el combustible vegetal como objeto de la acción del fuego. Si bien se mira, la diferencia entre ambos tipos se encuentra en el verbo rector: incendiar en el artículo 352 y prender fuego en el artículo 354. Evidentemente, para incendiar también hay que prender fuego y la diferencia verbal apela en realidad a una dimensión diversa en cuanto al resultado, menor en caso de no propagación del fuego prendido (así parece entenderlo la Sala Segunda del Tribunal Supremo en la parca sentencia de 24 de octubre de 2003, RJ 7645, a la que sigue, por ejemplo, la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Castilla y León –sección primera- en sentencia 4/2004 de 11 de octubre). No obstante, esta diferencia plantea dos problemas:

1.- Desde un punto de vista dogmático, la divergencia en cuanto al verbo típico puede tener efectos sobre la extensión del dolo. Si el dolo debe abarcar todos los elementos de la tipicidad, en el caso del artículo 354 bastaría que abarcara la mera combustión realizada, sin que el conocimiento y voluntad se extendieran a la propagación infructuosa. Si la voluntad del autor abarcaba también el resultado no producido, esto es, la propagación del fuego, la conducta no debería ser castigada como delito del artículo 354 sino como tentativa del tipo del artículo 352 (o para ser más precisos científicamente, como tipo del injusto del delito intentado en que el tipo subjetivo abarca el resultado específico del artículo 352). Es decir, según el alcance del dolo del autor estaríamos ante el tipo del artículo 354 o ante la tentativa del delito previsto en el artículo 352. No estoy de acuerdo, por tanto, con la tesis jurisprudencial de que el tipo del artículo 354 sea en realidad una tentativa de incendio forestal (SAP de Palencia –sección única- de 17 de septiembre de 1999, ARP 2917)

No obstante, esta distinción dogmática pierde cierta virtualidad práctica, pues la pena señalada en el artículo 354 se corresponde con la menor en grado a la prevista en el párrafo primero del artículo 352, con lo que resulta más severa que la pena señalada a los “autores de tentativa de delito” conforme al artículo 62 del Código penal. En realidad, teniendo en cuenta que la modalidad de tentativa sería acabada –atendiendo a que el fuego efectivamente ha prendido en combustible vegetal- la rebaja procedente sería la de un solo grado, por lo que ambas penas podrían considerarse plenamente coincidentes.

2.- Desde el punto de vista de la distinción de ambas figuras, se ha determinado la dimensión correspondiente al auténtico incendio forestal y al incendio no propagado. Para ello, caben al menos dos posibilidades:

a) la utilización de las unidades administrativas mínimas de delimitación del monte, que pueden establecer las Comunidades Autónomas por autorización de la Ley estatal de montes. En la medida que esta unidad marca el mínimo de superficie considerable como auténtico monte, un fuego que abarcara su dimensión sería un auténtico incendio forestal. No obstante, esta opción tiene inconvenientes importantes. El primero, que la delimitación de la dimensión mínima que marca el punto de aplicación del artículo 352 del Código penal requiere, en mi opinión, del establecimiento de un denominador común estatal, como elemento esencial del núcleo de prohibición penal. De otro lado, la Ley estatal de montes se refiere a esta unidad administrativa mínima como mera posibilidad normativa que pueden utilizar o no las Comunidades Autónomas, sin que, conforme a la jurisprudencia constitucional marcada en Sentencias como la célebre 61/1997 de 20 de marzo, pueda el legislador estatal establecer una cifra supletoria. Esto quiere decir que en aquellas Comunidades en que no se hubiera fijado esta cifra mínima sería precisa la delimitación jurisprudencial, con lo que carecería de utilidad acudir a la normativa autonómica, incapaz por naturaleza para dar una seguridad jurídica completa en la materia.

b) La fijación de criterios jurisprudenciales para la distinción de ambas figuras atendiendo a las dimensiones del incendio, probablemente variables según la riqueza mayor o menor del terreno protegido. En este sentido, no sería idéntico el *quantum* en un pinar cualquiera que en uno perteneciente a un parque natural, a modo de ejemplo. Para la fijación de este baremo jurisprudencial se pueden utilizar conceptos técnicos, como el de *conato*, pues por tal se entiende –sin soporte normativo– el incendio forestal que, tras ser controlado, resulta ser de superficie inferior a una hectárea⁹⁷.

Otro problema relacionado con la delimitación del objeto del incendio forestal se refiere a la denominada “zona de influencia forestal”. La Ley estatal de montes prescribe en su artículo 44.3 que “Las Comunidades autónomas regularán en montes y áreas colindantes el ejercicio de todas aquellas actividades que puedan dar lugar al riesgo de incendio [...]” y esta área colindante sujeta a especial regulación recibe en la Ley andaluza de incendios forestales (5/99 de 29 de junio) la denominación de zona de influencia forestal, conformada según el artículo 3 de esta Ley, por la *franja circundante de los terrenos forestales, que tendrá una anchura de 400 metros*, aunque este ancho puede ser adecuado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad atendiendo a las circunstancias específicas del terreno y de la vegetación. En este área queda

⁹⁷ Vid. ANICETO DEL CASTILLO, José Joaquín, *La investigación de causas de los incendios forestales en Andalucía*, sin publicar, cito el ejemplar mecanografiado, página 32.

prohibido, conforme al artículo 28 de la Ley autonómica encender fuego fuera de los supuestos expresamente previstos o autorizados y arrojar o abandonar objetos en combustión o cualquier clase de material susceptible de originar un incendio. El incumplimiento de esta prohibición constituye infracción sancionable conforme al artículo 64.3 de la Ley. Esto casa a la perfección con el sistema de protección que para las “áreas colindantes” prevé la Ley estatal, que prohíbe encender fuego en éstas, como también se vio, en el artículo 67.

De todo esto se deriva que la normativa administrativa ha deslindado la zona de influencia forestal como **área colindante al monte donde se advierte un especial peligro de propagación del fuego hacia la zona genuinamente forestal**, de modo que las prohibiciones de actividades que afectan a esta última se extienden a la primera. Quiero decir con esto que, a mi modo de ver, **el legislador considera que el fuego provocado en zona de influencia forestal tiene una probabilidad estimable de extenderse al monte**, lo que permite pensar que un incendio forestal doloso puede provocarse desde el área colindante y que un incendio forestal imprudente, dados los especiales deberes que la ley extiende a esta zona adyacente, también puede tener su origen en una zona de influencia forestal. A efectos penales, puede, pues, entenderse:

- 1) Que un incendio forestal podrá tener su punto de inicio en una zona de influencia forestal, incluso en la tipicidad imprudente de la conducta.
- 2) Que, no obstante, para que se consume como incendio forestal, será preciso que el fuego llegue a afectar a zona forestal propiamente dicha.
- 3) Si el incendio no llega a afectar al monte propiamente dicho, la conducta será atípica y sólo podrá ser castigada como mera infracción administrativa.
- 4) Si, afectando al monte, no llega a propagarse de modo que adquiera la dimensión requerida por el artículo 352, estaremos ante el tipo del artículo 354, salvo que el autor intentara verdaderamente provocar el incendio forestal, en cuyo caso estaremos ante una tentativa del tipo del artículo 352.
- 5) En caso de imprudencia, la conducta será siempre punible atendiendo al resultado producido, bien en relación con el artículo 352 o con relación al artículo 354.

3.- Informes de las Secciones Provinciales

Fiscalía de Almería



FISCALIA DE ALMERIA

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

La sección de medio ambiente y urbanismo en la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Almería, integrada en la Red de Fiscales Mediambientales de Andalucía, esta a cargo de los Fiscales D. José Maria López Cervilla y D. Juan Sánchez Martínez. A finales de 2004, se asignó a la misma por parte del Fiscal Jefe, como funcionaria a doña Estrella Villanueva.

El cometido de los Fiscales asignados, desde la creación de esta sección en 2003 se ha ido incrementando, ya que frente a las iniciales funciones de llevar las diligencias informativas abiertas en la Fiscalía relativas al medio ambiente, la coordinación en todos los procedimientos judiciales en trámite o tramitados, la asistencia a cursos específicos de formación y la representación de la Fiscalía de Almería en estos asuntos con relación a las distintas administraciones y sociedad en general, a lo largo de 2004, se le asignaron más funciones, como la llevanza de todos los procedimientos penales en tramitación, situación que ha sido corregida a finales de 2005, ya que a partir del 1 de diciembre se estableció por el Fiscal Jefe, que cada Fiscal despachara los asuntos de su Juzgado de acuerdo con el sistema ordinario de reparto del trabajo, reservándose los dos fiscales especialistas sólo para los asuntos de mayor complejidad, amén de las tradicionales funciones ya expuestas.

La funcionaria asignada, por el momento sólo realiza una función burocrática y de auxilio en la función de coordinación de los Fiscales, pero no en la tramitación de todos los procedimientos judiciales que lo realiza el funcionario que le corresponde por reparto ordinario del trabajo. Igualmente, la funcionaria asignada tiene encomendadas la llevanza de las Diligencias Informativas que corresponden a esta sección.

Para la elaboración de la presente memoria se ha intentado recopilar todos los datos referentes a procedimientos judiciales o diligencias de investigación de Fiscalía incoados durante 2005 relativos a los delitos contra la ordenación del territorio, contra el patrimonio histórico, contra los recursos naturales, medio ambiente, flora y fauna e incendios forestales. Igualmente, se acompaña a esta memoria tres anexos, de los que el segundo comprende los datos estadísticos de los atestados elaborados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad con competencias e incidencia en estos delitos y los datos de

Incendios proporcionados por el Centro Operativo del Plan Infoca y el tercero es una selección fotográfica de interés respecto de alguna de las actuaciones judiciales en trámite.

DATOS ESTADÍSTICOS FISCALES Y JUDICIALES

A) DILIGENCIAS INFORMATIVAS

Total de la Fiscalía: 87.

Total tramitadas por la sección de Medio Ambiente: 28.

Delitos contra el medio ambiente: 8

Delitos contra la ordenación del territorio: 13

Delito contra el Patrimonio Histórico: 2

Delito de desobediencia: 3

Incendios Forestales: 2

De las 28 diligencias de la sección, 10 se archivaron, 5 están en trámite y el resto fue objeto de denuncia ante el Juzgado, por lo que en total se han interpuesto 13 denuncias.

B) PROCEDIENDO JUDICIALES:

B-1) EN LOS JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN:

- Diligencias Previas incoadas por los Juzgados de Instrucción de Almería
 - Por delito contra la ordenación del territorio: 48
 - Por delito contra el medio ambiente: 19
 - Por delito contra la flora y fauna: 7
- Por delito contra el patrimonio histórico: 3
- Incendios forestales: 40

B-2) EN FASE DE ENJUICIAMIENTO:

Durante 2005, se han celebrado un total de dieciséis juicios en los Juzgados de lo Penal de Almería en la presente materia –que han dado lugar a otras tantas sentencias-, divididos en: 6 por Delitos contra la Ordenación del

Territorio; 2 en delitos contra el Medio Ambiente; 2 por Incendios Forestales y 6 por Delitos de Desobediencia, por incumplimiento de resoluciones administrativas en las que se acordaba la paralización de obras en materia de ordenación del territorio y medio ambiente, de estos juicios, los que merecen destacarse son dos: uno, el J.O nº 386/05 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Almería, en el que se juzgo un delito de prevaricación urbanística, art. 320 del Código Penal contra el ex Alcalde y el Arquitecto Municipal de una localidad costera almeriense, que concluyo por Sentencia de 6-09-06 Absolutoria, que esta recurrida por el Ministerio Fiscal; y el otro, es el JO nº 1127/04 del mismo Juzgado, por una construcción en zona de Dominio Público Marítimo Terrestre, que termino con sentencia condenatoria, ya confirmada por al Audiencia Provincial de Almería (SAP de 31 de octubre de 2005, Sección Primera) y en ejecución, en la que se acordó la demolición de lo ilícitamente construido.

La Audiencia Provincial de Almería ha dictado dos sentencias en esta materia, una en Apelación, la ya citada y la otra en instancia, el rollo de Sala nº 90/99 de la Sección 2ª, en la que se enjuiciaba una construcción realizada en zona de Dominio Público Marítimo Terrestre, en donde se dicto sentencia absolutoria en fecha 2 de noviembre de 2005, contra la que se ha interpuesto Recurso de Casación por el Ministerio Fiscal.

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN

Sin perjuicio que en otros apartados de la memoria se realizara alguna referencia concretas diligencias de investigación tramitadas durante el presente año, en este apartado queremos resaltar una de las actuaciones que posiblemente más repercusión mediática y popular haya habido durante 2005, nos referimos a la construcción de un hotel en el paraje de El Algarrobico, en el término municipal de Carboneras.

Sobre esta actuación, se han tramitado en Fiscalía dos Diligencias de Investigación, las primera, la nº 81/04, esta archiva y segunda, la nº 79/05 que actualmente esta abierta y en tramitación. En la primera de ellas, incoada a instancia de denuncia de tres grupos ecologistas por lo posibles delitos de falsedad, contra la ordenación del territorio y otros, tras la oportuna investigación, al no revestir los hechos apariencia de delito, ya que la construcción del hotel esta amparada en Licencia Municipal otorgada en virtud de un calificación del terreno como urbanizable de uso preferentemente hotelero previa a su inclusión en el ámbito del Parque Natural de cabo de Gata-Níjar, se decidido el archivo de las mismas, lo que le fue notificado a los tres denunciantes, explicitándoles los motivos del archivo e informándoles de su derecho de interponer denuncia directa ante el Juzgado competente, sin que tengamos constancia se haya interpuesto tal denuncia penal.

Posteriormente, y a instancias también de otras dos ONGs se ha incoado otras Diligencias de Investigación, que si bien parten del mismo hecho, introducen nuevas consideraciones e incluso añaden nuevos hechos sobre la actuación del Ayuntamiento de Carboneras a raíz de la divulgación en distintos medios de comunicación de publicidad de esta institución sobre la construcción del hotel, por lo que no se han acumulado ambas diligencias por el momento y estas segundas permanecen en fase de investigación.

DELITOS CONTRA LA ORDENACION DEL TERRITORIO.

Es sin lugar a dudas, de los delitos propios de esta sección, el que más preocupa y mayor incremento de procedimientos esta acaparando. La Ordenación del territorio y el Urbanismo, es a nuestro entender el mayor problema medioambiental que tiene la provincia de Almería por la acción u omisión del hombre. En este sentido hemos constatado durante este año, no sólo que los procedimientos judiciales por delitos contra la ordenación del territorio se han incrementado en cuanto a número, en el aspecto cuantitativo –el triple-, sino la entidad de lo edificado, también se ha incrementado, en lo que podemos definir como el aspecto cualitativo, pues no estamos como en años anteriores, salvo alguna excepción, ante procedimientos por viviendas familiares aisladas, sino ante promociones de urbanizaciones no autorizables realizadas en Suelo No Urbanizable, si bien, por el momento no hemos podido determinar, si este cambio cualitativo en la comisión de estos delitos, obedece a que ahora es descubierto lo que antes permanecía oculto o que ese actual afloramiento se debe a conductas y formas de actuar nuevas, en donde se ha pasado de la típica construcción aislada a realizar promociones de varias viviendas como si de urbanizaciones se tratara, al calor, de lo que podemos definir como una fiebre por edificar todo lo que se pueda, que actualmente soporta la provincia. El supuesto más fragante de esas urbanizaciones clandestinas sobre las que se ha incoado procedimientos penales durante el pasado año, corresponde a las Diligencias Previas nº 2132 del Juzgado de Instrucción Nº 1 de Vera, relativo a una urbanización denominada “Almanzora Country Club”, en donde el propio Auto judicial que acuerda como medida cautelar la paralización de los trabajos se refiere a un total proyectado de mil quinientas viviendas (En el anexo III se acompañan fotografías).

Otra novedad que se ha producido este año en el ámbito de estos delitos esta motivada la frecuente adopción por el Juez Instructor de medidas cautelares, entre ellas la paralización de los trabajos de construcción y edificación ilegales, que tiene su base en constantes peticiones que hemos realizado desde la Fiscalía, ya que cada vez que en sede Fiscal se recibe la copia del atestado policial por uno de estos delitos, es frecuente, según el caso, que ello vaya acompañado de un petición por el Ministerio Fiscal al Juez Instructor de la adopción de una serie de medidas Cautelares (En el anexo I de esta memoria se acompaña copia de un modelo de petición de medidas cautelares), habiéndose presentado durante 2005, por la Fiscalía un total de 25 peticiones de medidas cautelares, sin que tengamos constancia de que ninguna de ellas haya sido desestimada. La adopción de esas medidas cautelares no parece de suma importancia para la protección de bien jurídico tutelado.

Se han incoado en la Fiscalía de Almería un total de 13 diligencias de investigación por delitos contra la ordenación del territorio, siendo lo más destacable, que curiosamente, estas diligencias a diferencia de los procedimientos judiciales en tramitación, han disminuido, y ello a nuestro entender tiene su origen, en que los pocos Ayuntamientos que durante 2004 remitieron denuncias a Fiscalía, no lo han realizado durante 2005.

Con relación a los procedimientos judiciales, se ha podido contabilizar la incoación durante 2.005 en los Juzgados de la Provincia de 48 diligencias previas por

delitos contra la ordenación del territorio, frente a las 17 del años anterior, con un incremento del 282%.

Estos delitos, que como hemos expuesto, son de mucha incidencia en esta provincia, están planteando algunos problemas jurídicos, que vamos a exponer a la vez que mencionaremos la forma en que los estamos afrontando, estos son:

A) CUESTIONES PREJUDICIALES

Suele ser cada vez más frecuente, que se planten por las defensas, frente a lo que argumentamos según el momento procesal que se planteen de dos formas:

1.- Si se plantean en fase instructora, que se deben de dejar su resolución para el Juicio Oral, en el trámite del artículo 793.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 1998.

2.- En cualquier caso, a las devolutivas con base en el artículo 4 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no accedemos, pues según reiterada jurisprudencia, este artículo está derogado por el artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que no posibilita la devolución (Sentencias del Tribunal Supremo de 27-9-02, 13-7-01 y 28-2-05).

B) EDIFICACIONES EN SUELO NO URBANIZABLE (SNU)

1.- Concepto de **no autorizable**, sólo tenemos en cuanta la legislación vigente, no futuras modificaciones por:

- Todo es modificable, luego sería una interpretación absurda.
- Sentencias de la Audiencia Provincial de Jaén de 14-6-02, Granada de 16-1-02 en la Jurisdicción Penal y Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en lo contencioso de 9-2-01, consideraran el carácter de legalizable o no depende del planeamiento vigente.
- Si en el futuro se legaliza, que no se sabe cuando, pero que pasarán en el mejor de los casos varios años, se actuará igual que cuando se despenaliza un tipo penal.

2.- Concepto de **Suelo no Urbanizable**:

- a) Municipios con planeamiento, Plan General de Ordenación Urbana (PGOU), Normas Subsidiarias (NNSS), lo definirán estas normas, en base a los informes de Ayuntamiento, Unidades de Corporación Local de la Diputación o Delegación de Obras Públicas. Hay que asegurarse que esas normas están publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia. Por tanto, en estos municipios con planeamiento en vigor, el concepto de SNU es muy formal, con independencia de su situación real, pues lo contrario, no sería sino favorecer la ilegalidad ya cometida y futuras ilegalidades.
- b) Municipios sin planeamiento, entre los que se incluyen municipios que solo tienen proyecto de delimitación de suelo urbano o con normas de planeamiento que no han sido publicadas en el Boletín Oficial de la Provincia (es decir, las han aprobado pero no publicado, como exige el artículo 70.2 de la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local de 1985), en éstos el concepto de Suelo no Urbanizable se define en sentido negativo, por exclusión a suelo urbano, por tanto, es SNU el que no es urbano, y sólo es urbano el que tiene acceso realizado (calles asfaltadas con bordillos), suministros de energía eléctrica, agua, saneamiento y ya consolidado, incluido en la malla urbana. Luego, en estos municipios, todo el suelo que no tiene estas características es Suelo NO Urbanizable. (artículo 45 y Disposición Adicional 7ª de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía de 2002)
- c) Municipios con planeamiento aprobado y no publicado anteriores a la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local, son casos, excepcionales, de difícil solución, pero en los que por seguridad jurídica, como la norma de planeamiento es anterior a la exigibilidad de su publicación, que lo fue por la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local de 1985, entendemos que la clasificación del suelo se lleva a cabo por la norma de planeamiento, pues esta se aprobó y entro en vigor según la legislación vigente en la fecha, sin que las leyes tengan con carácter general efecto retroactivo, y es además la norma por la que desde se fecha se rige el Ayuntamiento.

DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE

Por la Fiscalía de Almería se han incoado un total de 10 diligencias de investigación por delitos relacionados contra el medio ambiente, entre ellos tres lo han sido por delito de desobediencia (la inclusión de estas diligencias en este apartado responde a un problema específico de esta Provincia, que se comentará más adelante, y que, consiste en la necesidad de una respuesta penal frente a actos que atentan gravemente contra el medio ambiente, pero que, son difícilmente subsanables en el art. 325 como es el desmonte de terrenos forestales para la construcción de invernaderos).

Se tratarán a continuación un problema específico relacionado con el medio ambiente y de especial incidencia en nuestra provincia como es el tratamiento penal de la conducta consistente en el desmonte de terrenos forestales para la construcción de invernaderos, de frecuente comisión en la provincia, consiste en el desmonte de terrenos forestales para la posterior construcción de invernaderos. Se actúa generalmente sobre terrenos en los que anteriormente no había ningún tipo de cultivo y puede producir fuertes daños ambientales derivados de la destrucción de la riqueza forestal en la parcela en cuestión, del incremento de los riesgos de erosión y el impacto paisajístico.

Fuera de los casos en los que esta conducta se lleva a cabo en espacios naturales protegidos, es difícilmente subsumible en el art. 325 del C. P., ya que, generalmente no concurrirá el requisito del posible perjuicio grave al equilibrio de los sistemas naturales. En la mayoría de los casos, cuando se detecta la construcción no autorizada, la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente incoa un procedimiento administrativo sancionador, en el que, se acuerda, como medida cautelar la paralización inmediata de los trabajos. En la práctica, esta prohibición es sistemáticamente incumplida y motiva la correspondiente denuncia, generalmente ante la Fiscalía, de la Delegación de Medio Ambiente.

Cuando el desmonte se produzca en espacios naturales protegidos, y se ha iniciado la construcción de un invernadero cabe plantear la posibilidad de que el hecho, además de ser susceptible de tipificación como delito contra el medio ambiente el art. 325 del C.P., podría ser calificado como delito contra la ordenación del territorio del art. 319,1 del C.P.

DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO HISTÓRICO

En sin lugar a dudas de ls diferentes apartados que integran esta especialidad el que menor actividad genera, por lo que sólo vamos a hacer dos menciones. Una, son las Diligencias de Investigación nº 43/05, tramitadas a instancias de denuncia de la Delegación de Cultura por la realización de unas obras por el Ayuntamiento de Almería denominadas: “Rehabilitación y acceso al Centro de visitantes de los refugios de Almería”, por los posibles daños en una muralla árabe situada en el subsuelos de la zona de actuación, en las que se ha acordado su remisión al Juzgado decano para la instrucción del correspondiente proceso penal, y la otra son las Diligencias de Investigación nº 6/05 tramitas por el posible descubrimiento e ilícito apoderamiento de monedas fenicias y romanas en lo que fue el asentamiento de la ciudad fenicia de Baria, situada en la población de Villaricos, en el municipio de Cuevas del Almanzora, diligencias que fueron archivadas pues tras un informe de la Guardia Civil, no se pudo determinar la existencia de suficientes indicios verosímiles de tales hechos, ni siquiera se encontraron las posibles monedas.

En cuanto a procedimientos judiciales, sólo citaremos el Procedimiento Abreviado Nº 37/05 del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción Unico de Purchena , en el cual se ha formulado Escrito de Acusación contra tres personas por un delito contra el Patrimonio Histórico del art. 323 del Código Penal.

INCENDIOS FORESTALES

El año 2005, no ha sido especialmente prolijo en el número de incendios forestales en la Provincia, pese a la existencia y algunas veces desconocidas desde fuera de la provincia de importantes masas forestales.

De los procedimientos judiciales en tramite, el que destacamos en este apartado, son las Diligencias Previas nº 3244 del Juzgado de Instrucción nº6 de Almería, ya que en el mismo se han acumulado cinco incendios forestales sucedidos entre julio y septiembre de 2005, que tiene su causa en la línea férrea entre Almería y Linares a su paso por la provincia de Almería, por una mala conservación de esta, en las que esta imputado a titulo de imprudencia pasiva el Jefe de RENFE de mantenimiento de la línea.

RELACIÓN CON INSTITUCIONES Y ORGANISMOS

Durante el año 2005, se ha mantenido por parte de los dos fiscales asignados a la sección contactos frecuentes con las delegaciones en Almería de las Conserjerías afectadas de la Junta de Andalucía. En este sentido, hubo un encuentro formal en el mes de marzo de 2004, en la sede de la Audiencia Provincial con representantes de las Delegaciones de Obras Públicas, Medio Ambiente, Cultura y Agricultura (Secretarios Generales y Jefes de Servicios), para dar a conocer la sección, creada a finales de 2003 y abordar temas comunes en el necesario auxilio que los organismos públicos han de prestar a la administración de justicia. A partir de esa fecha se han mantenido frecuentes entrevistas tanto telefónicas como personales con estos organismos.

El contacto con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en particular, la Policía Autonómica y el SEPRONA, ha sido permanente y fluido durante el pasado año, siendo frecuente que estos agente acudan a la sede de Fiscalía a tratar asuntos de sus respectivas competencias. Igualmente durante este año, los fiscales asignados han mantenido contacto por primera vez con representantes del Centro Operativo Provincial del Plan Infoca, para la prevención de los incendios forestales y con el Servicio Provincial de Costas.

Por último, durante 2005, los dos fiscales de Almería, integrantes de la Red de Fiscales Mediambientales de Andalucía, han asistido a las diferentes reuniones y cursos de formación programados por la citada Red, en concreto tres celebrados en Los Arcornocales, en Mazagón y en Cádiz e igualmente el Fiscal Juan Sánchez asistió durante los días 12 y 13 de diciembre de 2005 a un curso sobre incendios forestales organizado por el Centro de Estudios Jurídicos en Madrid.

DEFICIENCIAS OBSERVADAS

Queremos en este apartado, como ya es tradicional, hacer una mera referencia a algunas materias sobre las que en este año hemos observado que presentan a nuestro juicio deficiencias que pueda incidir en una falta o indebida protección de los bienes jurídicos tutelados en los delitos de los que conoce esta sección, y que son:

- a) Necesidad de un deslinde del dominio público, ya que el mismo, con carácter general no esta suficientemente deslindado y documentado, lo que plantea problemas sobre la titularidad, pública o privada del suelo en caso de construcciones o edificaciones, lo que se esta acentuando cada vez más debido a la presión urbanística existente sobre el conjunto de la provincia;
- b) En cuanto a edificaciones en suelo no urbanizable, de los procedimientos en tramite y tramitados, parece deducirse con unas evidencias muy objetivas, que todo lo que podríamos definir como el sistema primario de control de las ilegalidades que se pueden

cometer en esta materia, o bien falla o no actúa con suficiente contundencia, nos referimos a la actuación de Ayuntamientos, compañías suministradoras, fedatarios públicos y registros, ya que sin su pasividad o incluso complicidad es difícil entender el número tan elevado de edificaciones ilegales detectadas y denunciadas, por lo que sería conveniente ver que medidas se pueden tomar, si cabe, en el ámbito penal para corregir estas deficiencias, ya que cada día más crece la sensación que la definitiva protección del Urbanismo va a recaer en el derecho penal, que va a tener que ser la primera y la última ratio.

Anexo I

Modelo de solicitud de medidas cautelares en los delitos contra la ordenación del territorio utilizado en la Fiscalía de Almería.

AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN DECANO DE -----

EL FISCAL, en las Diligencias Previas incoadas a consecuencia del atestado elaborado por el SEPRONA nº 90 del que acompañamos fotocopia de carátula , comparece y DICE:

1.- Del referido atestado se deduce suficientemente que ,----- ,esta promoviendo y ----- esta construyendo seis viviendas unifamiliares en el polígono 01, parcelas nº 133, 148, 149, 284, 285 y 286, en el término municipal de -----, sin la preceptiva Licencia Municipal de Obras y todo construido en terrenos calificados como Suelo No Urbanizable.

2.- La edificación de viviendas unifamiliares en Suelo No Urbanizable, conforme a la legislación urbanística vigente, y en particular la Ley 7/02 de Ordenación Urbanística de Andalucía la imprescindible referencia para integrar el art. 319 del Código Penal, es una posibilidad muy excepcional conforme a su art. 52 (ya que solo es posible cuando se trata de rehabilitar viviendas ya construidas o, si son de nueva construcción, cuando estén vinculadas a explotaciones agrícolas, ganaderas y forestales), excepcionabilidad que en el presente caso no se infiere del citado atestado, por lo que las citadas edificaciones no son autorizables.

3.- Que el concepto de autorizables o no, depende de la legislación vigente, no de futuras modificaciones del planeamiento municipal, ya que si dependiere de esas futuras modificaciones, todo sería autorizable, pues toda norma urbanística o protectora es modificable. Por lo que una interpretación en ese sentido, amén de dejar sin contenido el artículo 319.2 del Código Penal, sería contrario a un Principio General del Derecho que establece que no cabe interpretación legal que conduzca al absurdo, Reductio ad absurdum:

En este mismo sentido las Sentencias de la Audiencia Provincial de Granada de 16 de enero de 2002 (Sección 2.ª); Jaén de 14 de junio de 2002 (Sección 1.ª) en la jurisdicción penal y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala Contencioso-administrativa, Sección 4.ª) de 9 de febrero de 2001, que afirma: “el carácter de legalizable o ilegalizable hay que examinarlo en relación al planeamiento vigente y no, en atención a una hipotética norma de planeamiento, que, aunque se inste, puede llegar a ser o no,

y que, difícilmente, siguiendo sus pasos, ha de llegar a determinar alineaciones y edificabilidad que coincida con la de la obra ilegal”.

4.- En consecuencia, nos encontramos que los hechos instruidos son susceptibles de ser calificados como de un delito contra la Ordenación del Territorio del artículo 319.2 del Código Penal.

En esta situación y para la adecuada protección de los bienes jurídicos tutelados y evitar que, de continuar con las obras y ser ocupadas las viviendas, se cree una situación de hecho irreversible y considerando la existencia del citado delito, y evitar que este continúe cometiéndose por haberse construido en suelo no urbanizable, sin licencia no siendo tales obras autorizables, se INTERESA que conforme a los artículos 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 339 del Código Penal se acuerden las siguientes medidas cautelares:

- 1) La inmediata paralización de los trabajos de edificación y urbanización que se están realizando en el lugar descrito del término municipal de -----, con expresa notificación a los denunciados y a cuantas personas puedan realizar obras de construcción en las citadas parcelas.
- 2) Se acuerde requerir a la Compañía suministradora de Energía Eléctrica, SEVILLANA-ENDESA y agua -----, para que en las referidas edificaciones se abstengan de realizar el correspondiente suministro ante la ilegalidad de tales construcciones.

En ambos casos, con la advertencia que de no cumplir la medida cautelar acordada pueden cometer un delito de Desobediencia a la Autoridad Judicial.

Las medidas cautelares solicitadas, amén del amparo jurídico-penal citado, también están contempladas por la propia legislación administrativa, en concreto en el art. 181 y demás concordantes de la Ley 7/02, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Almería.

- 3) Dictado el auto que solicitamos, interesamos sea remitido al Cuerpo Policial actuante para que proceda a su expresa notificación a los denunciados y se asegure del cumplimiento de la orden de paralización, incluso en el precinto de lo ya construido.
- 4) Interesamos se oficie a la Gerencia Territorial del Catastro, sita en la calle General Tamayo n.º 21 de Almería y al Registro de la Propiedad que corresponda para que en las citadas parcelas del término de ----- - no se realice la inscripción o inmatriculación de la edificación objeto de este procedimiento penal, con remisión en su caso de copia testimonial del atestado, para la perfecta identificación en los ámbitos objetivo y subjetivo de la medida.

Medidas cautelares que durará hasta que exista resolución definitiva en el procedimiento o extinción de la responsabilidad criminal por prescripción u otro motivo.

En cuanto a diligencias a practicar, amén de la declaración como imputados de los expuestos como constructores y promotores, interesamos se este a la recepción de los Informes Técnicos solicitados por la Patrulla del SEPRONA, al Ayuntamiento y a la Delegación de Obras Públicas, que obran en el atestado.

Almería a

Fiscal de Medio Ambiente y Urbanismo.

Anexo II

Datos estadísticos de 2005:

A) De los atestados elaborados pro el Servicio de Protección de la Naturaleza SEPRONA:

a) Incendios Forestales:

.- Atestados Instruidos: 59

.- Detenidos: 5

b) Ordenación del Territorio:

.- Atestados Instruidos: 87

.- Detenidos: 13

c) Medio Ambiente, Flora y Fauna:

.- Atestados Instruidos: 8

.- Detenidos: 1

d) Patrimonio Histórico:

Ninguna actuación penal aunque si 7 denuncias administrativas.

B) De la Unidad de Policía Nacional adscrita a la Comunidad Autónoma (Policía Autonómica):

a) Incendios Forestales:

- *Atestados Instruidos: 29*
- *Personas Detenidas: 02*
- *Personas Imputadas: 12*

Señalar que los datos se refieren exclusivamente al período comprendido entre los meses de junio, agosto y septiembre, en el cual esta Unidad de Policía interviene en el Dispositivo INFOCA, y es cuando realmente utiliza medios a tal fin. Por otra parte, es de significar que el mayor número de incendios forestales también se produce en esta época.

b) Ordenación del territorio

- Atestados Instruidos: 16
- Personas Detenidas: 07
- Personas Imputadas: 13

c) Medio Ambiente (Engorde ilegal de ganado)

- Atestados Instruidos: 01
- Personas Detenidas: 01
- Personas Imputadas: 00

d) Patrimonio Histórico:

No se han realizado intervenciones en el orden penal relativas a patrimonio histórico u otros.

C) RESUMEN DE INCENDIOS POR GRUPOS DE CAUSAS (Fuente el Centro Operativo Provincial del Plan Infoca)

<i>Causa</i>	<i>Número de incendios</i>	<i>Superficie Forestal</i>	<i>Superficie no forestal</i>	<i>TOTAL-Ha</i>
<i>Accidentales</i>	<i>1</i>	<i>1,494</i>	<i>0.000</i>	<i>1,494</i>
<i>Desconocidas o en investigación</i>	<i>35</i>	<i>54,364</i>	<i>7,528</i>	<i>59,892</i>
<i>Intencionado</i>	<i>13</i>	<i>43,142</i>	<i>2,088</i>	<i>45,230</i>
<i>Naturales</i>	<i>11</i>	<i>30,884</i>	<i>1,032</i>	<i>31,916</i>
<i>Negligencias</i>	<i>68</i>	<i>478,614</i>	<i>121,232</i>	<i>598,596</i>
<i>Resumen</i>	<i>128</i>	<i>608,498</i>	<i>131,880</i>	<i>737,128</i>

Anexo III

Selección de fotografías de interés de procedimientos judiciales en tramitación, sobre edificaciones en Suelo NO Urbanizable, sobre los que el Ministerio Fiscal ha solicitado medidas cautelares de paralizaciones de las construcciones, que han sido acordadas por los respectivos Juzgados de Instrucción..

Ilmos Sres:

Don Juan Sánchez Martínez

Don José María López Cervilla.



Fotografía nº 1: Corresponde a la Urbanización denominada “Almanzora Country Club”, sita en Cuevas del Almanzora,



Fotografía nº 2. Paraje Los Guillenes en el Término Municipal de Albox.



Fotografía nº3 . Paraje la Media Legua, en el término Municipal de Cantoria.

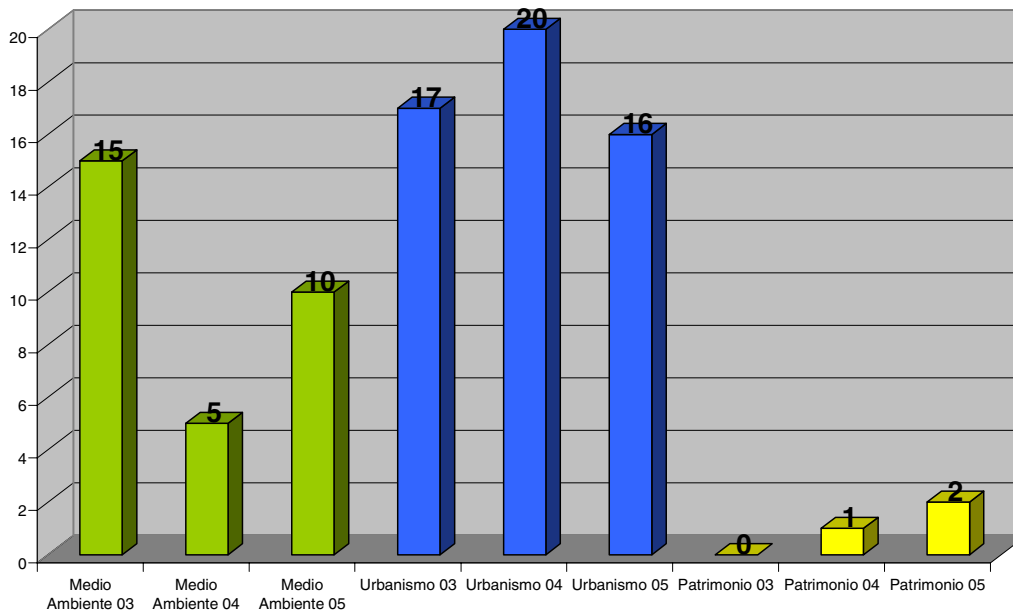


Fotografía nº4 : Paraje la Aljambra en el Término Municipal de Albox

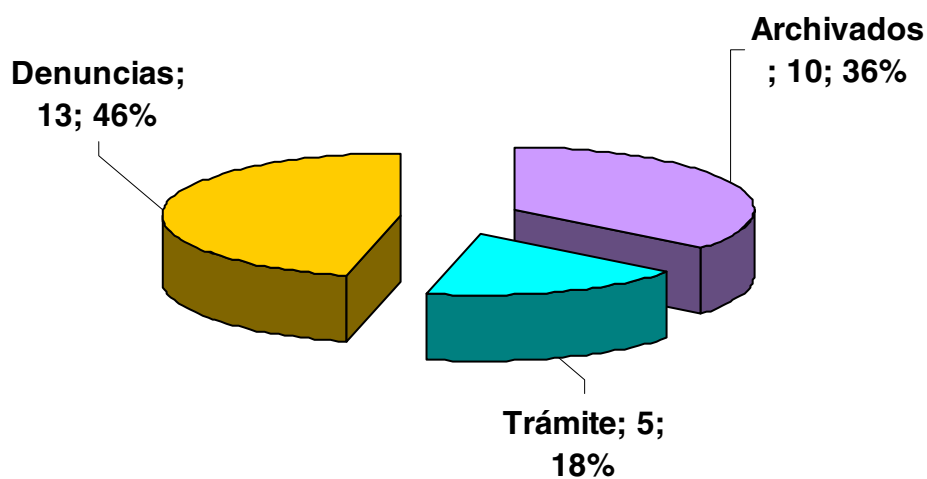


Fotografía nº 5 : Paraje el Fas en el término Municipal de Cantoria

SUNTOS INCOADOS EN 2005



ESTADO DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Cádiz



FISCALIA DE CADIZ**SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO****1. INTRODUCCIÓN**

Como se ha venido afirmando en anteriores memorias, la provincia de Cádiz ofrece especiales características desde el punto de vista ambiental, urbanístico y del patrimonio histórico debido a una multiplicidad de factores de diversa naturaleza que confluyen en su territorio.

En primer lugar, es de destacar la variedad y riqueza de sus ecosistemas, tanto terrestres como fluviales o marinos, y a su vez la de cada uno de éstos, lo que se traduce en la existencia de importantes espacios protegidos. En 1989 se crea la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía (RENPA) con la publicación de la Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección. En la provincia de Cádiz se recogen los siguientes:

Figura	Espacio Natural Protegido	Superficie protegida total (ha)	Zona núcleo de Protección (has)	Zona Periférica (has)
Parque Natural	<u>Bahía de Cádiz</u>	10.522	10.522	
	<u>De la Breña y Marismas del Barbate</u>	4.863	4.863	
	<u>Del Estrecho</u>	18.931	18.931	
	<u>Doñana</u>	53.709	53.709	
	<u>Los Alcornocales</u>	167.767	167.767	
	<u>Sierra de Grazalema</u>	51.695	51.695	
Paraje Natural	<u>Cola del Embalse de Arcos</u>	120	120	
	<u>Cola del Embalse de Bornos</u>	630	630	
	<u>Estuario del Río Guadiaro</u>	27	27	

	<u>Isla del Trocadero</u>	525	525	
	<u>Marismas de Sancti Petri</u>	170	170	
	<u>Marismas del Río Palmones</u>	58	58	
	<u>Playa de Los Lances</u>	226	226	
Reserva Natural	<u>Complejo Endorreico de Chiclana</u>	567	49	518
	<u>Complejo Endorreico de Espera</u>	438	59	379
	<u>Complejo Endorreico de Puerto Real</u>	839	104	735
	<u>Complejo Endorreico del Puerto de Santa María</u>	291	63	228
	<u>Laguna de Medina</u>	375	121	254
	<u>Lagunas de Las Canteras y El Tejón</u>	210	10	200
	<u>Peñón de Zaframagón</u>	448	128	320
Reserva Natural Concertada	<u>Laguna de la Paja</u>	40	40	
Parque Periurbano	<u>Dunas de San Antón</u>	70	70	
	<u>La Barrosa</u>	126	126	
	<u>La Suara</u>	218	218	
Monumento Natural	<u>Corrales de Rota</u>	110	110	
	<u>Duna de Bolonia</u>	13,2	13,2	
	<u>Punta del Boquerón</u>	74,5	74,5	
	<u>Tómbolo de Trafalgar</u>	24,2	24,2	

A todo ello hay que añadir la circunstancia ya mencionada de tratarse de una provincia limítrofe en buena parte con el Parque Nacional de Doñana, con lo que ello supone de interrelación en cuanto a los problemas que afecten a éste o a aquélla y la dificultad de fraccionar las atenciones y medidas de prevención y cuidado en uno y otro caso.

En segundo lugar, hay que reiterar –como ya se hizo en anteriores memorias- que subsisten en la provincia instalaciones fabriles potencialmente

contaminantes y vertederos de residuos urbanos respecto de las que no siempre los organismos públicos encargados de su vigilancia ejercen el debido control, tal vez porque en las mismas se concreta aquel planteamiento, que debiera definitivamente ser superado a favor de consideraciones de crecimiento sostenible, de que entre desarrollo económico e industrial y calidad del medio ambiente existe una necesaria situación de conflicto.

En tercer lugar, en Cádiz se desarrollan no pocas actividades de contenido económico que igualmente se encuentran en estrecha proximidad con los parámetros medioambientales y que ocasionan distintas problemáticas, tanto en cuanto a la necesidad de garantizar una situación que las haga posibles y rentables, como en cuanto a la obligación por parte de los poderes públicos de evitar un ejercicio de las mismas que pudiera afectar negativamente al necesario equilibrio ecológico. La pesca, determinadas formas de ganadería y la caza – siendo ejemplos bien distintos y en los que los intereses en liza son igualmente muy diversos – serían manifestación de aquello a lo que aludimos: desde la necesidad de garantizar la calidad de las aguas al control de sanidad de los alimentos, pasando por el respeto a las especies animales y a los propios espacios naturales.

En cuarto lugar, la existencia en la provincia de importantes núcleos urbanos motiva otro de los problemas ambientales con el que nos enfrentamos cual es el de los residuos de toda índole. En anteriores memorias ya se ha hecho referencia a este factor y se mencionaban los avances que en esta materia estaban teniendo lugar con la creación, a la luz del correspondiente plan, de nuevos vertederos con adecuadas instalaciones, así como el desarrollo en la creación y puesta en funcionamiento de depuradoras. Con todo, el problema de la depuración de aguas residuales subsiste. El objetivo de saneamiento integral no se ha alcanzado pues se hace necesaria la construcción de nuevas estaciones depuradoras, la puesta en funcionamiento de otras, así como la remodelación de aquellas plantas que están actualmente en servicio, pero que requieren de una ampliación al haberse incrementado la población que reside en su entorno. Piénsese que en muchas ocasiones son las propias depuradoras las que –cuando no funcionan adecuadamente– se convierten en parte del problema.

También es de importancia la problemática de los residuos, tanto los de carácter urbano, como los considerados peligrosos. En relación con éstos últimos el Decreto 99/2004, de 9 de marzo, por el que se aprobó la revisión del Plan de Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía y se llevó a cabo la revisión del Plan de Gestión de Residuos Peligrosos para el período 2004-2010, supone un paso adelante pero aun queda mucho por hacer. Por lo que se refiere a los residuos urbanos, aunque la situación ha mejorado, todavía se detectan, en el ámbito de intervención de la Fiscalía, casos de vertederos

descontrolados, existiendo procedimientos penales en tramitación, de los que son más destacables los referentes a Sanlúcar de Barrameda.

En quinto lugar, como es de dominio público, la provincia de Cádiz ofrece enormes potencialidades urbanísticas y de ocio desde un punto de vista turístico (urbanizaciones, campos de golf, hoteles, fincas de recreo, etc.). Ello, unido al hecho de tratarse de un espacio geográfico que en cierta medida afortunadamente aun puede ser catalogado como “virgen”, tanto en el litoral, como en el interior, exige que se extremen los cuidados para que el desarrollo de tan importante fuente de riqueza no se produzca a costa de la destrucción de aquello – el medio natural – que precisamente la propicia.

Es precisamente en este punto en el que los espacios naturales del ámbito de jurisdicción que abarca la Fiscalía de Cádiz se siguen viendo, durante el año a que esta memoria se refiere, sometidos a más intensos ataques, provenientes tanto de la urbanización ilegal aislada – pero que, al cabo, concluye en un núcleo de población -, como de la realizada de manera masiva omitiendo todo acatamiento a la normativa urbanística. Todo ello sin que las administraciones encargadas de velar por la disciplina continúen por ejercitar de la forma que sería de desear las funciones que les atribuye el ordenamiento.

Y lo cierto, sin embargo, es que contamos con la adecuada regulación legal. La ley de Ordenación Urbanística de Andalucía ha supuesto un acertado instrumento para dar respuesta a las demandas que hoy presenta el desarrollo de la actividad urbanística en nuestra comunidad autónoma, y ello desde la consideración –ya en la Constitución- de la función pública del urbanismo sin olvidar la importancia de la iniciativa privada. Por otra parte, la Ley de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, que ha entrado en vigor a finales del año a que se refiere esta memoria, completa y mejora los aspectos relativos a la protección de la legalidad. Esta norma permitirá, con las debidas cautelas, que en los casos de grave incumplimiento por parte de algún ayuntamiento en el ejercicio de competencias urbanísticas se atribuya el ejercicio de éstas a la Junta de Andalucía. Además, se crea un novedoso cuerpo de inspección para garantizar la ordenación territorial y urbanística.

Pese a ello, sin embargo, se continua detectando la incapacidad de las Administraciones competentes, principalmente los Ayuntamientos, para hacer cumplir la legalidad en este ámbito. Eso da también lugar, como consecuencia inevitable, a que muchas conductas delictivas por delitos contra la ordenación del territorio no sean puestas en conocimiento de la Fiscalía, generándose bolsas de impunidad. En otras ocasiones –se mencionará más adelante algún caso- el traslado de la *notitia criminis* se produce demasiado tarde, cuando los ataques a la ordenación del territorio se han consolidado, por lo que la respuesta judicial

pierde eficacia, o las conductas delictivas han prescrito, en cuyo caso no hay posibilidad de actuación.

Las condiciones negativas que ya se indicaban en años anteriores persisten y el grado de cumplimiento de la disciplina urbanística en cuanto a protección de la legalidad y especialmente en cuanto al restablecimiento del orden jurídico perturbado permanece en cotas bajísimas. Las construcciones ilegales proliferan y se extiende la sensación popular de que, en el peor de los casos se pagará una multa, pero que nunca se producirán demoliciones de lo ilícitamente construido, con lo que ello supone de efecto llamada para nuevas edificaciones ilícitas. A la consolidación de esa percepción contribuye sin duda el hecho de que una vez que el problema alcanza dimensiones importantes, porque no fue atajado en su debido momento, no se opta sino por modificaciones del planeamiento que permitan la legalización de estos núcleos de urbanización edificados al margen de la ley. De ello hay no pocos ejemplos en nuestra provincia.

Por otra parte, no se puede dejar de mencionar que en la mayor parte de los delitos contra la ordenación del territorio en su modalidad de construcciones ilegales concurre a su vez una absoluta inobservancia de la reglamentación en materia de seguridad e higiene en el trabajo: se trata de edificaciones que se realizan sin proyecto ni dirección técnica, careciendo de medidas de seguridad, etc. Se pone así de manifiesto la relación existente entre estas figuras delictivas y la siniestralidad laboral, aspecto en el que la Fiscalía ha comenzado a incidir tanto desde el ámbito del servicio especial de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico, como desde el de Siniestralidad Laboral.

Así las cosas, puede afirmarse que superadas otras fases el urbanístico es el principal problema que en las materias objeto de esta memoria aqueja al ámbito de la provincia.

Hasta aquí, algunos –hay otros– de los más importantes factores de conflicto en el ámbito ecológico de la Provincia de Cádiz. Frente a ello, cabe destacar, como hemos hecho otros años, que se va desarrollando entre la ciudadanía –salvo en lo que se refiere al acatamiento de la normativa urbanística– una progresiva conciencia ambiental en la que la actuación del movimiento ecologista, especialmente organizado y activo en este territorio, en modo alguno es ajena. A su trabajo de campo y proximidad con los problemas que en este espacio se ocasionan debe la Fiscalía, en no pocas ocasiones, el conocimiento de los mismos. Por medio de las diligencias de investigación que son incoadas a raíz de las distintas denuncias se indagan los hechos, ejerciendo en su caso las acciones penales correspondientes u optando por el archivo o la

remisión a las autoridades competentes, de tratarse de infracciones administrativas.

No es posible, una vez más, pese a ser de sobras conocido, dejar de citar la nunca bien ponderada labor que viene desarrollando el Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil y la Unidad de Policía Autónoma, a través de actuaciones enormemente diligentes y documentadas que hacen posible la adecuada fiscalización de los atentados ambientales que en la provincia tienen lugar. Igualmente, es de mencionar las Delegaciones Provinciales de las Consejerías de Medio Ambiente, Cultura y Obras Públicas de la Junta de Andalucía, como elementos clave a la hora de llevar a cabo el necesario deslinde entre los ilícitos administrativos y aquellas conductas que poseen relevancia penal.

En este punto se hace necesario destacar la importante labor que desarrolla el cuerpo de Agentes de Medio Ambiente. Sus actuaciones son origen en la mayor parte de las ocasiones de las denuncias que remite a la Fiscalía la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía. Pero además, de un tiempo a esta parte, vienen asumiendo una significativa labor de vigilancia del cumplimiento de las medidas cautelares adoptadas en los procedimientos judiciales en curso. En este sentido, ha sido la Fiscalía la que, para el caso de construcciones ilegales iniciadas en ámbitos no urbanos o de protección (vgr. el Parque Natural del Estrecho) ha venido interesando de los Juzgados de instrucción que una vez acordadas las medidas oportunas conforme al artículo 339 del Código Penal se oficie a la Delegación de Medio Ambiente para que por parte de los Agentes se fiscalice la observancia de las mismas y así se viene haciendo en muchos casos.

2. ASPECTOS ORGÁNICOS

No resulta posible obviar – un año más – la necesidad de reclamar para el Fiscal una mejora de los medios personales y materiales que posibilite adoptar medidas con la urgencia que los problemas a que nos enfrentamos exigen, así como el contar con adecuadas instancias periciales imparciales e independientes.

Pero aun más importante resulta recordar que las peculiaridades geográficas, personales y materiales de la Fiscalía de Cádiz y la complejidad e importancia de los problemas que se plantean hacen más necesario que nunca que los Fiscales encargados de la protección del Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico se dedicaran en exclusiva tanto a la tramitación de las diligencias de investigación incoadas en la materia (lo que ya es una realidad), como al despacho de cuantos asuntos por delitos contra el medio ambiente se tramiten en los diferentes Juzgados de la provincia, asistiendo a los Juicios Orales a que hubiera lugar a resultados de los mismos. No ha habido, pese a los anuncios en tal sentido, avance alguno en este aspecto. Y sucede que con demasiada frecuencia los mayores atentados ecológicos tienen lugar en partidos judiciales con juzgados desbordados de trabajo en los cuales difícilmente se les presta a aquéllos la necesaria, urgente y especializada atención que la materia requiere, con el resultado de que el transcurso del tiempo impide muchas veces enderezar una instrucción inicialmente mal encauzada. Por tanto, una vez más se aprovecha este momento para reclamar tales objetivos cada vez más necesarios. La Fiscalía de Cádiz demanda con urgencia una adecuación de la dimensión de su plantilla a la de los problemas, no solo en esta materia, a los que tiene que enfrentarse. Esta falta de medios personales se viene supliendo con un sobreesfuerzo de los Sres. y Sras. Fiscales pero las necesidades de ampliación de plantilla son acuciantes.

Tampoco es posible dejar de mencionar una vez más la grave disfunción que supone el actual contenido del artículo 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en la redacción dada al mismo por la Ley 14/2003, de 26 de mayo, de modificación de la Ley 50/1981, en cuanto al tiempo de duración de las diligencias de investigación del Fiscal. Este precepto, al establecer que *“la duración de esas diligencias habrá de ser proporcionada a la naturaleza del hecho investigado, sin que pueda exceder de seis meses”*, se convierte en un elemento que dificulta el ejercicio de las funciones constitucionales del Ministerio Fiscal. La complejidad de las diligencias de investigación en esta materia, que requieren la práctica de muy diversas diligencias de naturaleza documental, pericial y testifical, hacen que difícilmente pueda ser posible terminarlas en el plazo de seis meses. Sucede así que transcurrido ese plazo ha de ser judicializadas, produciéndose entonces un doble efecto negativo. Por una parte, comoquiera

que el Fiscal de Medio Ambiente no lleva en exclusiva esta materia, los procedimientos judiciales a que dan lugar, le vendrán encomendados en su tramitación a otro fiscal no especialista que, además, tendrá que iniciar de nuevo su estudio. Por otra parte, como ya se ha dicho, tales diligencias se remiten a los juzgados competentes, juzgados muchos de ellos desbordados de trabajo y, en cualquier caso, sin que sus titulares sean especialistas en la materia, con lo que la investigación en curso deja de recibir en muchos casos la necesaria, urgente y especializada atención que la materia requiere, con resultados muy negativos para el buen fin de aquélla. Bien es cierto que la Fiscalía General del Estado habilita sin problemas, de conformidad con la previsión legal, las prórrogas que sean necesarias para la tramitación de las diligencias de investigación pero sería de desear una modificación legal que suprimiera esa indeseable limitación a las posibilidades de pesquisa del Ministerio Fiscal. También resultaría necesaria una regulación de los supuestos en que las mismas, del mismo modo que los procedimientos judiciales, pudieran permanecer secretas para garantizar su desarrollo.

3. ORGANIZACIÓN DEL SERVICIO

Para el mejor cumplimiento de los objetivos fijados en la Circular nº1/1990, de 26 de septiembre, de la Fiscalía General del Estado sobre *Contribución del Ministerio Fiscal a la Investigación y Persecución de los Delitos Contra el Medio Ambiente*, la organización de la Fiscalía al respecto se adecua a los siguientes criterios:

1.- Los Señores Fiscales de los servicios de Permanencia y/o Guardia, tanto en la sede de la Fiscalía como en los Destacamentos, encargados del examen de los atestados, cuidan de hacer llegar aquellos referentes a delitos medioambientales al Fiscal encargado del Servicio de Protección del Medio Ambiente.

2.- Del mismo modo, los Señores Fiscales, tanto los establecidos en la sede de la Fiscalía como en los Destacamentos, informan - oralmente o por medio de escueta nota - al Fiscal encargado del Servicio de Protección del Medio Ambiente de aquellos asuntos referentes a presuntos delitos medioambientales cuya tramitación les haya correspondido por razón de la distribución de trabajo de los Juzgados, así como de aquellos asuntos referentes a la ordenación del territorio de especial trascendencia.

3.- En todos estos casos - delitos medioambientales y delitos referentes a la ordenación del territorio de especial trascendencia - remitirán los Señores Fiscales al Fiscal encargado del Servicio de Protección del Medio Ambiente

copia de los escritos de acusación o, en su caso, de los informes de sobreseimiento, así como, en los casos en que les corresponda la celebración del Juicio Oral, copia de las sentencias que recaigan y, en su caso, de los recursos que se interpongan.

4.- En la tramitación de los asuntos a que nos referimos, los Señores Fiscales mantienen la necesaria comunicación con el Fiscal encargado del Servicio de Protección del Medio Ambiente al objeto de conseguir la necesaria coordinación y unidad de criterio en la actuación del Ministerio Fiscal.

5.- Todo ello, bajo la superior coordinación y visado de la Jefatura.

Junto a lo anterior, el Fiscal encargado del servicio instruye cuantas diligencias de investigación se tramitan en la Fiscalía referentes a esta materias. Es el titular de dicho servicio, que en su aspecto fundamental de protección de Medio Ambiente funciona en la Fiscalía de Cádiz desde 1990, quien suscribe la presente Memoria, el Fiscal D. Ángel M. Núñez Sánchez. Para el ámbito del Campo de Gibraltar la Fiscal D^a Inmaculada Budiño Granada. Ambos forman parte de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía.

4. EL DELITO URBANÍSTICO EN LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁDIZ Y LA POSICIÓN DE LA FISCALÍA

Ya en anteriores Memorias se comentaron *in extenso* diversos problemas, derivados de la concepción que la Audiencia Provincial de Cádiz mantenía respecto del delito urbanístico como infracción especial propia. Tras las sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2001 (Pte. Saavedra Ruiz) y de 14 de mayo de 2003 (Pte. Andrés Ibáñez) la Audiencia modificó su criterio (con mayor retraso y tras los necesarios recursos del Ministerio Fiscal la Sección de Algeciras). También se señaló que se detectaba una inquietante tendencia a la apreciación de la concurrencia en estos casos de error vencible de prohibición, con la consiguiente rebaja penológica.

Además de lo anterior, con frecuencia las penas son reducidas por las Salas con base en lo que denominan “*la escasa incidencia urbanística del comportamiento enjuiciado, obrando sobre una zona ya degradada con numerosas construcciones*”, circunstancia esta, la del deterioro del bien jurídico que, curiosamente, no se tiene en cuenta con otros delitos.

De nuevo, hay que constatar una absoluta renuencia por parte de la Audiencia Provincial (y, lógicamente, por los Juzgados de lo Penal) a decretar la demolición de lo ilícitamente construido, “*sin perjuicio, naturalmente –se dice-, de*

las facultades que a la propia administración asisten en el expediente abierto al efecto". El artículo 182 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía establece que para el restablecimiento del orden jurídico perturbado sólo resulta factible o la "legalización del correspondiente acto o uso o, en su caso, la reposición a su estado originario de la realidad física alterada, dependiendo, respectivamente, de que las obras fueran compatibles o no con la ordenación vigente". De manera que si dichas cuestiones, como debe ser, se acreditan en el procedimiento penal, esto es, si se prueba que la construcción no es legalizable, no tiene ningún sentido obviar el pronunciamiento sobre la demolición y deferirlo a la Administración pues ello sólo supone favorecer la conciencia general de impunidad respecto de este tipo de delitos eliminando la dimensión preventivo general que además de la reparadora tiene esta medida. Porque es precisamente la extracción de la orden de demolición del ámbito administrativo y la incorporación al orden penal, lo que hace que el rigor de la reacción sea mayor ante el concreto ataque que el tipo en cuestión prevé. Por eso precisamente procede que se acuerde en la propia sentencia penal la demolición de la obra. Suele señalarse que la ineficaz aplicación de la normativa urbanística por la Administración fue lo que en buena medida justificó la aparición en 1995 de estos tipos penales, por eso no tiene ningún sentido que pudiendo los Tribunales penales decidir sobre el restablecimiento de la legalidad, se abstengan de hacerlo remitiéndole la decisión a aquellos cuya falta de capacidad dio motivo a la creación de esta figuras delictivas.

Por lo expuesto, coincidiendo con el transcurso de diez años desde la aprobación del vigente Código Penal, hay que señalar que la persecución de este tipo de ataques a la ordenación del territorio dista de alcanzar –y no precisamente por la responsabilidad del Ministerio Fiscal- los fines que el legislador consideraba que debía de cumplir. La conclusión no es otra que la de que, sin que sea posible asegurar que se cumplan los fines retributivo y preventivo especial, se pierde por completo el efectos preventivo general de los tipos penales. Casi cabría hablar, a la vista de que las cifras delictivas se incrementan, incluso de un cierto "efecto llamada" que indudablemente es de lamentar.

Pero, con ser grave lo señalado hasta ahora, aun se producen fenómenos más sorprendentes. Algunos de ellos los señala la Sra. Fiscal de medio Ambiente del Campo de Gibraltar en su informe para esta memoria: "*Ante las reiteradas absoluciones de los Juzgados de lo Penal la Sala apela a un genérico principio de intervención mínima para confirmar dichas absoluciones, lo que ha impedido que conductas de gravedad hayan tenido su adecuada sanción penal. En este sentido destacan las sentencias de la Sala de 31 de octubre de 2005 (ponente Ilma. Sra. Doña María Ángeles Villegas) y otra posterior en el mismo sentido, de 24 de noviembre de 2005 (ponente el Ilmo. Sr. Don Juan Carlos Hernández Oliveros)*".

Tal es la situación en la que nos encontramos.

5. INFORME

Aun a riesgo de convertirlo en una fórmula de estilo, un año más hay que reproducir la afirmación de las anteriores memorias en cuanto a que *“el número de causas penales en los distintos Juzgados de la provincia de Cádiz en materia medio-ambiental, han seguido un aumento progresivo”*. Distinguiremos, a título ilustrativo, entre los principales procedimientos judiciales y las diligencias de investigación del Fiscal.

5.1. PROCEDIMIENTOS JUDICIALES

5.1.1 MEDIO AMBIENTE, FLORA Y FAUNA

A lo ya señalado en la introducción hay que añadir ahora que en las ciudades de Algeciras San Roque y La Línea han sido tradicionalmente frecuentes las denuncias derivadas de vertidos contaminantes de diversos barcos que pasan por, o se detienen en los distintos puertos de la Bahía, así como los que provienen de las distintas refinerías instaladas en la zona. Sin embargo, se ha podido apreciar un descenso del número de denuncias y atestados incoados en esta materia tanto de las remitidas a Fiscalía como de las que se incoan directamente en los órganos judiciales, lo que ni quiere decir necesariamente un descenso en el número de incidencias de esta naturaleza que se caracterizan por la clandestinidad de su comisión y la dificultad para esclarecer su autoría. De hecho no existe en estos momentos causa alguna en trámite de especial incidencia que tenga por objeto las materias anteriormente mencionadas.

En este apartado de medio ambiente se pueden destacar lo siguientes procedimientos incoados o en tramitación en el periodo a que se refiere esta memoria:

Se formuló escrito de acusación en el P.A. nº 11/04 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Arcos de la Frontera por delito contra los recursos naturales y el medio ambiente del artículo 325 del Código Penal como consecuencia de la contaminación de las aguas de un acuífero que iba a ser explotado envasando agua mineral por desproporcionada acumulación de purines por parte de una explotación porcina que incumplía la normativa administrativa aplicable, dando lugar a filtraciones en aguas subterráneas y escorrentías que llevaban los contaminantes a cursos de aguas.

En tramitación, por delitos contra el medio ambiente, cabe señalar que se siguen las Diligencias Previas 1824/05 del Juzgado de Instrucción Nº 2 de

Algeciras; Diligencias Previas 1062/05, 1177/05, 1694705 y 1992/05 del Juzgado de Instrucción Nº 3 de Algeciras; Diligencias Previas 1828/05 del Juzgado de Instrucción Nº 4 de Algeciras; Diligencias Previas 1766/05 del Juzgado de Instrucción Nº 6 de Algeciras y Diligencias previas 2369/05 del Juzgado de Instrucción Nº 7 de Algeciras.

Se interesó el sobreseimiento en las D.P. nº 687/04 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Barbate, seguidas por vertidos de aguas residuales en la desembocadura del río Barbate y falta de funcionamiento de la Estación Depuradora. Los estudios químico-toxicológicos y la valoración toxicológica y de medio ambiente que realiza el Instituto Nacional de Toxicología no permitía concluir la potencialidad de perjuicio grave al equilibrio de los sistemas naturales que exige el tipo legal.

También se interesó el Sobreseimiento en las D.P.549/2002 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Barbate, seguidas por vertidos en la Playa de los Castillejos, en Los Caños de Meca, toda vez que tras la investigación realizada y los informes del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil no se acreditó la autoría ni, según la Consejería de medio Ambiente de la Junta de Andalucía, el volumen de las aguas residuales vertidas.

También se han tramitado causas por ruidos dimanantes de instalaciones fabriles o de ocio (resaltando en este ámbito las Diligencias Previas 1828/05 del Juzgado de Instrucción Nº 4 de Algeciras por ruidos causados por una carpintería) y la condena por un Juzgado de lo penal, posteriormente confirmada por la Audiencia Provincial, de un médico por desobedecer una decisión municipal de clausura de una actividad molesta ubicada en un edificio de vecinos.

Se formuló escrito de acusación en las Diligencias Previas nº 86/2003 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Puerto Real por delito del artículo 336 del Código Penal, relativo a la protección de la fauna, por colocación de trampas para aves insectívoras en la zona denominada Pinar de Algaida, dentro de los límites del Parque Natural de la bahía de Cádiz.

5.1.2 ORDENACIÓN DEL TERRITORIO

De entre el gran número de procedimientos judiciales en tramitación por presuntos delitos urbanísticos hemos destacado los siguientes:

En el ámbito del Campo de Gibraltar por delito contra la ordenación del territorio las Diligencias Previas 453/05 y 646/05 del Juzgado de Instrucción Nº

6 de Algeciras y las Diligencias Previas 1659/05 y 2013/05 del Juzgado de Instrucción Nº 7 de Algeciras.

En el espacio correspondiente a la Adscripción de Fiscalía de Jerez de la Frontera las Diligencias Previas nº 92/05 y 372/04 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Arcos de la Frontera y las Diligencias Previas nº 1113/05 del Juzgado de Instrucción de Ubrique. Son de destacar las sentencias condenatorias dictadas durante este año, por delitos contra la ordenación del territorio, respecto de las D.P. 371/04 y 333/04 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Arcos de la Frontera (sentencias del Juzgado de lo Penal nº 3 de Jerez de la Frontera, de 27 de octubre y 7 noviembre de 2005, respectivamente) y respecto de las D.P. 795/02 del Juzgado de Instrucción de Ubrique (sentencia del Juzgado de lo Penal nº 2 de Jerez de la Frontera, de 14 de septiembre de 2005). En ninguno de estos casos se acordó la demolición.

De entre las de Cádiz cabe destacar que se incoaron las Diligencias Previas nº 2127/05 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Chiclana de la Frontera por construcciones en zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre.

Las Diligencias Previas nº 1079/05 del Juzgado de Instrucción nº 2 de El Puerto de Santa María se siguen en relación con delitos de prevaricación urbanística relacionados con parcelaciones ilegales y construcción de viviendas en la zona conocida como Pinar de Coig, espacio protegido que forma parte de un sistema general de espacios libres en el Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz.

Por construcciones dentro del Parque Natural de Los Alcornocales se ha formulado escrito de acusación en las Diligencias Previas nº 3.292/02 y 168/05 del juzgado de Instrucción nº 1 de Algeciras.

Entre los procedimientos en los que el Ministerio Fiscal interesó el Sobreseimiento durante 2005 se pueden señalar los que siguen:

- Se interesó en las Diligencias Previas nº 464/04 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Arcos de la Frontera, que se seguían por supuesto delito contra la ordenación del territorio, en relación con la construcción de una central térmica por parte de la empresa *Iberdrola Generación S.A.U.* Tras la investigación realizada se concluyó que –aunque el Ayuntamiento de Arcos de la Frontera inició procedimiento tendente a la declaración de lesividad respecto de los acuerdos adoptados por él mismo para la concesión de las licencias de obras- la actuación contaba con las oportunas licencias y éstas no habían sido suspendidas, y que sin perjuicio de a lo que hubiera lugar en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa los hechos no revestían caracteres de tipicidad penal.

- También en las Diligencias Previas nº 201/04 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Rota referentes a la construcción de un edificio de treinta y tres viviendas con sus respectivos garajes en la Avenida San Juan de Puerto Rico.

En el ámbito de la Bahía de Cádiz continúan en tramitación las diligencias previas referentes a la realización de construcciones ilegales en suelo no urbanizable de la zona de “El Marquesado”, en Puerto Real. En todos los casos se trata de previas parcelaciones ilegales en las que, a continuación, se inicia la construcción. Todos los procedimientos se han seguido a raíz de denuncias del Ministerio Fiscal. El principal problema ha sido que aunque cada una de las diligencias de investigación se han seguido en relación con las construcciones realizadas en cada finca en la que había tenido lugar la parcelación ilegal, al no existir concierto delictivo habrán de seguirse procedimientos judiciales independientes. Son de señalar:

Las Diligencias Previas nº412/04 y 413/04 del Juzgado de Instrucción nº1 de Puerto Real.

Las Diligencias Previas nº416/04 del Juzgado de Instrucción nº2 de Puerto Real.

En todos estos casos, en que se denunciaba a varias personas, el Fiscal interesaba que que, acreditada la inexistencia de concierto delictivo entre los denunciados, se dedujeran los oportunos testimonios para el enjuiciamiento en procedimientos separados de cada una de las conductas. Se encuentran actualmente en tramitación.

Sin embargo, ya se ha formulado acusación, por delitos contra la ordenación del territorio y desobediencia a la Autoridad por hechos tenidos lugar en ese espacio de El Marquesado, en las Diligencias Previas nº 659/04 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Puerto Real

5.1.3 DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO HISTÓRICO

2005 ha sido un año especialmente importante en este orden para la Fiscalía de Cádiz. Se trata de una materia en la que se tenía el convencimiento, teniendo en cuenta la riqueza del patrimonio histórico terrestre y subacuático de nuestra provincia, de que existía una importante “cifra negra” de conductas delictivas que por diferentes razones no llegaban al conocimiento de los Tribunales. Sorprendía que ni las instancias administrativas ni las policiales remitieran al Ministerio Fiscal o a los Juzgados más denuncias. Tal situación parece haber empezado a cambiar y así durante el año a que se refiere esta memoria se han incoado algunos procedimientos judiciales y diligencias de investigación del Ministerio Fiscal de importancia en relación con delitos contra

el patrimonio histórico que se encuentran en todos los casos en tramitación. Señalaremos algunos.

Las Diligencias Previas nº 553/05 del Juzgado de Instrucción nº 3 de El Puerto de Santa María. Se refieren a la demolición del edificio conocido como la “Casa de las Cadenas”, inmueble catalogado o clasificado que forma parte de la delimitación legal del Conjunto Histórico Bien de Interés Cultural, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley 16/85 de 25 de junio del Patrimonio Histórico y dentro de la delimitación legal del Conjunto Histórico-Artístico del Puerto de Santa María declarado como tal por el R.D. 3038/80 de 4 de diciembre (BOE nº 24 de 28 de enero de 1.981), gozando, la totalidad del Edificio, de un Nivel de Protección Integral, en el Plan General Municipal de Ordenación Urbana aprobado definitivamente el 18 de diciembre de 1.991 y en vigor desde el 27 de marzo de 1.992. Se trata de un edificio construido en el siglo XVII que sirvió de alojamiento al Rey Felipe V y su familia en tres ocasiones y que en su origen fue construida como casa de cargadores a Indias, alojamiento y vivienda del cargador así como establecimiento de las oficinas y de los almacenes inherentes a la actividad a la que se dedicaba su propietario. Todo el edificio, formaba un conjunto arquitectónico completo e indivisible, desde los distintos puntos de vista; histórico, funcional, estructural y urbanístico

Las Diligencias Previas nº 2281/05 del Juzgado de instrucción nº 4 de Cádiz en las que se investiga una organizada trama dedicada al expolio de yacimientos arqueológicos subacuáticos. A la fecha de elaboración de la presente memoria las diligencias se encuentran declaradas secretas.

5.1.4 INCENDIOS FORESTALES

Con objeto de impulsar la posición activa del Ministerio Fiscal frente a la investigación de los incendios forestales y perfilar la nueva organización que en materia de medio ambiente se generalizará en las Fiscalías de los Tribunales Superiores de Justicia y en las Audiencias Provinciales se dictó la Instrucción 9/2005, 28 de julio de 2005, sobre la designación de Fiscales Especialistas en materia de incendios forestales.

En ella se señalaba la necesidad de que el Ministerio Público impulse el agotamiento de las vías y medios de investigación respecto de estos delitos y la necesidad de que en todas las Fiscalías territoriales se designara un Fiscal encargado específicamente de coordinar la actuación del Ministerio Público en relación con los incendios forestales, de canalizar la comunicación con los órganos administrativos y las unidades policiales competentes y de centralizar la información policial y judicial sobre esta específica materia. Así se hizo en la Fiscalía de Cádiz, asistiendo quien suscribe al “Seminario de especialistas en Delitos en Materia de Incendios Forestales”, celebrado en Madrid, en el Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, en diciembre de 2005.

También es de destacar en este orden que -siguiendo las indicaciones del Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía-, a fin de procurar la máxima coordinación en las actuaciones que se puedan acometer, el Fiscal de Medio Ambiente de la Fiscalía de Cádiz recibió invitación para participar en la reunión de 26 de julio de 2005 del Comité Asesor del Plan Infoca 2005 a la que se asistió a efectos informativos de conocer los programas de actuación. Entre otros temas tratados, en la misma se analizó El Real Decreto-ley 11/2005, de 22 de julio, por el que se aprobaban medidas urgentes en materia de incendios forestales.

Lo cierto es que, afortunadamente, durante 2005 se ha producido en la provincia de Cádiz una reducción del número de conatos de incendio, incendios y superficie de suelo afectada por el fuego. La superficie afectada ha disminuido en un 90% y los conatos de incendio se redujeron en un 53% respecto del año 2004.

Igualmente se ha avanzado, sin duda como consecuencia del Decreto dictado por el Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en cuanto a la coordinación de los cuerpos dedicados a la investigación de estos delitos si bien aun subsisten disfunciones entre la Unidad de Policía Autonómica y la Guardia Civil, no así de aquellos con los Agentes de Medio Ambiente, que elaboran el informe técnico sobre las causas materiales del incendio.

Dos fueron los incendios de especial trascendencia en la provincia durante el periodo al que se refiere la memoria.

El primero de ellos tuvo lugar el 21 de junio de 2005 en la Sierra del Retín, en el término municipal de Barbate. El fuego se inició en el Polígono de Tiro CASER del Ministerio de Defensa. Si bien no fue el que mayor número de hectáreas arrasó sí fue el que mayor daño ocasionó al medio ambiente ya que 244 hectáreas, de las 282,66, que se quemaron, fueron de arbolado. La causa del fuego se encontró en unas prácticas de tiro tuteladas por un oficial de Infantería de Marina en las que, omitiendo medidas de prevención, se utilizó un tipo de munición (trazadora) que en combinación con la vegetación arbustiva, con alto índice de combustión, y las condiciones climáticas dio lugar al resultado descrito. La investigación se sigue en las Diligencias Previas nº 670/2005 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Barbate.

El segundo de los incendios de importancia se ocasionó el día 27 de junio de 2005 en la Sierra Carbonera, dentro del término municipal de San Roque, afectando a 328 hectáreas de suelo forestal, en su totalidad arbustivo. Las investigaciones sobre la causa se centran en las tareas de un labrador que estaba procediendo a humear unas colmenas omitiendo las esenciales medidas preventivas, toda vez que la fuerza del viento vedaba la posibilidad de trabajos de esta naturaleza. Se tramitan al respecto las Diligencias Previas nº 688/05 del Juzgado de Instrucción nº 2 de San Roque.

Entre los procedimientos judiciales incoados durante 2005 en esta materia es posible señalar el Procedimiento de Jurado 1/05 del Juzgado de Instrucción nº 3 de Chiclana de la Frontera, que se sigue como consecuencia de la quema de superficie de repoblación forestal (pinos, acebuches, algarrobos, palmas) en el término municipal de Medina Sidonia. También las Diligencias Previas nº 1474/05 y 1582/05 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Chiclana de la Frontera, tramitadas como consecuencia de sendos incendios en los términos municipales de Conil de l Frontera y Alcalá de los Gazules, respectivamente.

6. DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN DEL FISCAL

Como quiera que en el ámbito de la Fiscalía existen dos Fiscales especialistas en materia de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico distinguiremos en este apartado entre las diligencias correspondientes al ámbito de Cádiz y al del campo de Gibraltar.

Así las cosas, durante el año 2004 se han incoado y tramitado en la Fiscalía de Cádiz un total de 332 diligencias de investigación (frente a las 162 del año anterior), esto es, se ha incrementado en más de un cien por cien el número de procedimientos (lo que es debido, en buena medida a las tramitadas en materia de siniestralidad laboral). De ellas, 77 lo han sido en materia de Medio ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico.

En cuanto a la especificación de las materias sobre las que han versado tales diligencias, es la siguiente:

- 5 diligencias de investigación en materia de medio ambiente
- 70 diligencias de investigación en materia de urbanismo y desobediencia como consecuencia de incumplimiento de órdenes de paralización de obras y medidas cautelares
- 2 diligencias de investigación en materia de patrimonio histórico

Se observa como esta materia ocupa, junto a la ya citada de siniestralidad laboral, el lugar más importante en cuanto a volumen de diligencias de investigación del Fiscal.

El resultado de las tramitación de las diligencias indicadas ha sido el que sigue:

- se formuló denuncia en 49 diligencias
- se decretó el archivo en 12

- al término de 2005, continúan en tramitación 16 diligencias

En la Adscripción Permanente de la Fiscalía de Cádiz en Algeciras se incoaron durante 2005 un total de 43 diligencias informativas. De ellas, 32 tenían por objeto delitos contra la ordenación del territorio y 4 delitos contra el Medio Ambiente. Se formuló denuncia en 15 de ellas; fueron archivadas 8; siguen en tramitación 9 diligencias.

Hay que constatar, pues, un año más lo significativo del número de las diligencias referentes a delitos contra la ordenación del territorio. No solo en el ámbito del litoral (donde son especialmente numerosas las denuncias, normalmente de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, por construcciones ilegales en el ámbito del Parque Natural del Estrecho y los casos de delitos urbanísticos en Sanlúcar de Barrameda y El Puerto de Santa María), sino también en el interior (Jimena de la Frontera, Villamartín, Benalup, Parque natural de Los Alcornocales, etc).

Además destaca la aparición frente a años anteriores de diligencias en materia de delitos contra el Patrimonio Histórico (fenómeno que también se ha destacado al analizar los procedimientos judiciales incoados durante 2005).

Precisamente en este ámbito cabe señalar las Diligencias Informativas nº 176/05, incoadas a resultas de denuncia por delitos contra el Patrimonio Histórico y Prevaricación por el derribo de los restos del Puente de San Alejandro para la construcción de un aparcamiento, en El Puerto de Santa María. Igualmente, en las Diligencias Informativas nº 325/05 se investiga, a raíz de denuncia de la Delegación Provincial de la Consejería de Obras Públicas de la Junta de Andalucía, la destrucción de una parcela jardín catalogada como bien del patrimonio histórico y en el plan de ordenación de Sanlúcar de Barrameda. Ambas diligencias se encuentran en tramitación.

En materia medioambiental, podemos señalar las siguientes. Diligencias Informativas nº 166/05 en las que a partir de denuncia de un colectivo ecologista se investigó, con resultado de archivo, la contaminación atmosférica procedente de la industria petroquímica de la Barriada de Puente Mayorga, en San Roque. Las Diligencias Informativas nº 239/05, en las que se investiga – todavía en tramitación- la muerte de peces en la zona comprendida desde el Puente de Hierro en San Roque, hasta el Puente del Secadero, en Casares. Las Diligencias Informativas nº 240/05, también en trámite, referentes igualmente a mortandad de peces en el Río San Roque por exceso de extracción de agua en su zona más baja. Por último, aun se tramitan las Diligencias Informativas nº 251/05, tramitadas en relación con supuestos vertido de aguas fecales en Barbate y hechos derivados de la falta de funcionamiento de la estación depuradora de dicha localidad.

Entre las muchas diligencias del Fiscal tramitadas durante el año a que se refiere esta memoria por delitos urbanísticos hay que señalar las siguientes.

Las Diligencias Informativas nº 38/05, seguidas en relación con delitos de prevaricación urbanística relacionados con parcelaciones ilegales y construcción de viviendas en la zona conocida como Pinar de Coig, espacio protegido que forma parte de un sistema general de espacios libres en el Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz. Actualmente, los hechos se investigan en el procedimiento de Diligencias Previas nº 1079/05 del Juzgado de Instrucción nº 2 de El Puerto de Santa María.

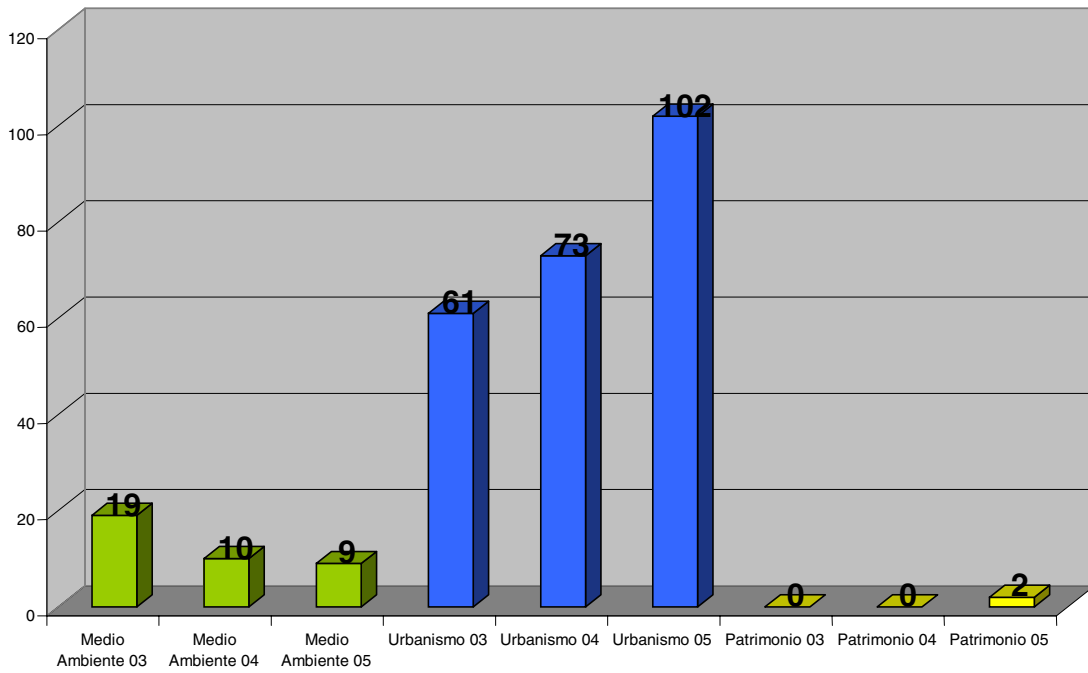
Las Diligencias Informativas nº 44/05 se incoaron a partir de la remisión por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, *“por si los hechos son constitutivos de delito”*, de un amplísimo listado de casos de ocupación de vías pecuarias con construcciones. Tras su estudio, examinando la fecha de las construcciones y la de los expedientes sancionadores incoados por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, se comprobó que –por no haber sido denunciados a tiempo– en la mayor parte de los casos los hechos habían prescrito desde el punto de vista penal (sin perjuicio de las acciones que a la Administración competan habida cuenta de la imprescriptibilidad del Dominio Público). Una vez limitado el listado de casos a aquellos en los que no cabía la prescripción del delito, con fecha 7 de octubre de 2005 se formuló denuncia ante el Juzgado de Instrucción Decano de los de Jerez de la Frontera a fin de tramitar los procedimientos penales correspondientes a cada uno de los casos denunciados, toda vez que entre ellos no concurrían razones de conexidad para ser enjuiciados en un único procedimiento.

Las Diligencias Informativas nº 174/05 tramitadas en relación con delitos urbanísticos subsecuentes a parcelaciones ilegales en suelo no urbanizable. Actualmente en tramitación.

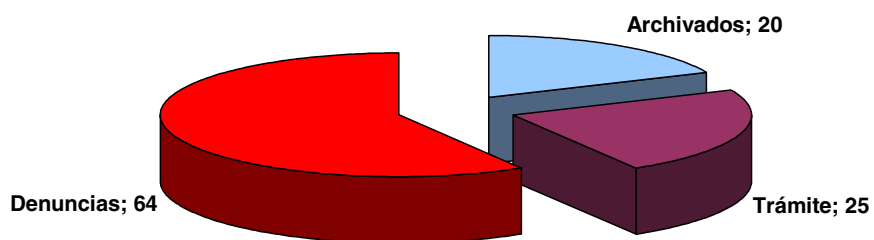
Ilmo. Sr. D. Ángel M. Núñez Sánchez

Ilma. Sra. D^a. Inmaculada Budiño Granado

ASUNTOS INCOADOS EN 2005 (comparativo)



ESTADO DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Córdoba



FISCALIA DE CORDOBA

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

1. INTRODUCCIÓN

Como regla general, la actividad delictiva en la provincia de Córdoba en los delitos contra la ordenación del territorio (art. 319 y 320 del Código Penal), delitos contra el patrimonio histórico (art. 321 a 324 del Código Penal), delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (art. 325 a 331) delitos relativos a la protección de la flora y la fauna (art. 332 a 337) y delitos de incendio forestal (art. 352 a 358) sigue incidiendo fundamentalmente en los delitos contra la ordenación del territorio, y, en menor medida, en delitos relacionados con incendios forestales y contra el patrimonio histórico.

Un año más, de entre los delitos contra la ordenación del territorio, lo relativo al fenómeno de las llamadas parcelaciones o urbanizaciones ilegales ha sido el principal empeño de esta Sección, fundamentalmente el término municipal de Córdoba, y en algunos núcleos de la adscripción permanente de Lucena, así como en el entorno de Medina Azahara cuya especial protección después de su declaración como B.I.C. en el 2003, nos sigue provocando problemas, como luego se explicará.

2. Principal incidencia delictiva. Actuaciones de la sección. Propuestas

A) Delitos contra la ordenación del territorio

Los delitos relativos a la ordenación del territorio han tenido en los últimos años una importante incidencia en la provincia con una evidente repercusión social si bien es cierto que ha disminuido, como luego se verá, el número de Procedimientos Abreviados incoados respecto a años anteriores, porque se ha intensificado la persecución de las infracciones administrativas y solo se han judicializado aquellos asuntos con verdadera relevancia penal.

Aún así, nuestra actuación sigue estando intensificada en la protección del espacio comprendido en el B.I.C. de Medina Azahara susceptible de una especial vigilancia dada su condición de Bien especialmente protegido.

Destacamos en este sentido el P.A. 38/05 del Juzgado de Instrucción nº3 de Córdoba en el que formulamos escrito de acusación por delito del art.319 del Código Penal por la realización de obras de construcción en la zona

arqueológica del Bien Cultural de Medina Azahara y que tras la apertura del J.Oral está pendiente de señalamiento.

Con fecha ya de celebración ,en concreto el día 24 de Febrero y ante el Juzgado de lo Penal nº 2 , nos encontramos con el P.A.64/05 en el que se acusa de nuevo por delito del art.319.1º por la realización de obras de remodelación en el seno de una vivienda situada en una parcelación ilegal dentro del B.I.C. y que ha resucitado la polémica sobre la resolución de la situación de esas parcelas y que la Corporación municipal trate de nuevo de poner en marcha el, a todas luces ilegal, plan de Mejora del Medio Rural.

Un asunto a destacar en el entorno del B.I.C. se produjo ante la colocación de varias casas prefabricadas en la zona de Las Cuevas-La Cigarra. La rápida intervención policial impidió que se realizare ningún trabajo para completar la instalación de las casas y el asunto se archivó ante la comprobación de que la finalidad de la colocación ,que fue meramente circunstancial y sin labores de construcción alguna, no era otra que la de exposición para venta de las referidas casas.

En cuanto a delitos contra la Ordenación del Territorio consistentes en edificaciones no autorizables en suelo no urbanizable no sujeto a especial protección destacar entre otros el P.A. 133/05 del Juzgado de Instrucción de Posadas en el que los hechos se tipifican en el precepto descrito al tratarse de una edificación incipiente y encuadrable plenamente en el tipo

.Respecto a estos delitos y aunque en la capital ha descendido sensiblemente su incidencia, por la mayor intervención administrativa que se ha convertido en mas eficaz, entre otras cosas, por la considerable elevación de las multas a imponer, sigue teniendo bastante relevancia en la provincia.

Por razones de eficacia hemos centrado nuestra actuación en aquellas parcelaciones “incipientes” para evitar su progresión así como en aquellas obras que pese al P.G.O.U ,Planes Especiales o Normas Subsidiarias no son susceptibles en modo alguno de legalización ,es decir como señala Conde – Pumpido y Tourón, son totalmente “incompatibles con el Plan”.

Así, estamos sometiendo a intensa vigilancia, a través de la Policía Autonómica, una urbanización incipiente en Almodóvar del Río a la espera de remisión por los Técnicos municipales de información sobre la calificación del suelo.

Siguiendo esta línea de actuación, uno de los asuntos de mayor trascendencia en la Fiscalía por las repercusiones sociales y políticas que ha tenido, son las Diligencias Informativas 65/05 en las que se denunciaba la demolición de un edificio denominado “Torre de leche en polvo, Colecor” característico de Córdoba pero en ningún caso susceptible de ser considerado de especial protección a efectos penales al no estar en modo alguno catalogado y por tanto “singularizado” como exige nuestro Código Penal.

Así mismo, se denunciaba en las precitadas diligencias la construcción de varias naves anejas a la referida torre, con finalidad industrial, alegando la falta de la preceptiva licencia y la falta de actividad sancionadora de la administración .En el curso de la investigación que pusimos en marcha se

comprobó que las obras eran susceptibles de ser legalizadas conforme a los usos compatibles previstos en los Planes Especiales y Programas de Actuación Urbanística aplicables. También se comprobó la regularidad en la actividad sancionadora de la administración local que había tramitado los correspondientes expedientes administrativos e impuesto las preceptivas sanciones.

También en Diligencias Informativas, en este caso las 22/05 se ha considerado delito la realización de obras, en este caso no legalizables, en la provincia de Córdoba en concreto en el término de Almodóvar del Río, calificando los hechos de delito del Art.319.2º del Código Penal

Superada la inicial discusión sobre el promotor individual como sujeto activo de estos delitos ya que, el Tribunal Supremo, (SSTS 1250/2001, de 26 de junio, sala 2ª, y 690/2003, de 14 de mayo, sala 2ª) consideró que el promotor individual si era sujeto activo del delito, el ámbito de actuación del Ministerio Fiscal en Córdoba, dentro del estricto respeto al principio de legalidad, viene circunscrito en los supuestos del art. 319.2 del Código Penal a la persecución del parcelista individual que edifica en suelo no urbanizable, no ejercitando acción penal contra quienes se limitan a construir (p.ej muros, caminos de zahorra, piscinas, usos compatibles con el PGOU) y tampoco persiguiendo la acción del parcelador, en el entendimiento de que la mera división en parcelas, colocación de vallado, e incluso pre- instalación de contadores es una acción subsumible en el término construir y no en el edificar, y por tanto, ajena al ámbito del art. 319.2, que no al del 319.1 (S.A.P Huelva 3/1/2000, S.A.P Palencia 17/3/1998)

Pese a clarificarse el sujeto activo del injusto y practicar un cuidadoso deslinde de lo que era delito e infracción administrativa en cada procedimiento, de los procedimientos tramitados durante el año 2005 en relación a delitos contra la ordenación del territorio del art. 319.2 del Código Penal cuya instrucción ha concluido, tal y como consta en los cuadros adjuntos, la tendencia sigue siendo absolutoria.

Los informantes aprecian que la argumentación del los tribunales en el ámbito provincial para absolver a los promotores individuales no ha variado, a la vista de la fijación por el Supremo del sujeto activo del delito, respecto al año anterior, de modo que siguen siendo fundamentalmente dos los argumentos que se siguen utilizando para absolver, previo razonamiento de que acción de edificar en esos suelos es susceptible de incardinarse en el ámbito del art. 319.2 del Código por concurrir el autor y la acción de edificar en suelo no urbanizable sin licencia. Ellos son:

- 1) El error. ha venido entendiendo en las últimas resoluciones que la acción de quien edifica en estos suelos puede ampararse en el error de tipo.

Sin embargo seguimos entendiendo se trataría no de un error de tipo, sino de prohibición del Art. 14. 3 que supone la falta de conciencia del injusto, ya que hay que excluir el error de prohibición cuando el sujeto tiene la posibilidad de esclarecer la situación jurídica. Ello se hace, indica la doctrina, mediante la autorreflexión y la información en fuente jurídica confiable.

Se añade que para excluir el error resulta suficiente que pueda racionalmente inferirse que el agente tenía conciencia de la alta probabilidad de que concurriese el elemento típico (STS 30/1/96) que no requiere la seguridad de que el hecho sea típico.

En todo caso sería error de prohibición vencible, pero nunca invencible porque ello exige la imposibilidad absoluta de llegar a ese conocimiento, extremo que resulta contradicho a la vista del bombardeo de los medios de comunicación locales sobre la materia y del extendido conocimiento de las dificultades urbanísticas que tienen dichas construcciones, además de estar a menor precio de mercado etc...

2) Un segundo punto recurrente en numerosas sentencias es la absolucón por falta de antijuricidad de la conducta al no ser susceptible de protección el bien jurídico de la legalidad de la ordenación por la proliferación de otras construcciones ilegales.

A ello hay que decir, sin dejar de reconocer el esfuerzo de búsqueda de una justicia material, que se produce a nuestro juicio un vaciamiento de la norma penal, porque esta causa de justificación no existe como tal en el Código Penal, y en segundo lugar porque se dice que una vivienda sola no afecta al bien jurídico y no es reprochable penalmente y por otro lado se argumenta la vivienda nº 100 donde hay 99 tampoco afecta al bien jurídico porque ya, de facto, ha variado la calificación jurídica del suelo.

Este año se ha intensificado la persecución de las construcciones realizadas en suelos previstos en el art. 319.1 del Código Penal, en los que la circunstancia montañosa de los alrededores de Córdoba ha hecho que se sucedan parcelaciones en suelos de especial protección paisajística.

El asunto mas destacable lo constituyen las Diligencias 7007 del Juzgado de Instrucción nº6 de esta capital, incoadas en virtud de las Diligencias 70/05 que fueron motivadas por las publicaciones de varios medios de comunicación y posterior visita de comprobación por los especialistas de la sección sobre un brutal desbroce con fines residenciales del conocido como Arroyo del Bejarano situado en el parque natural de la Sierra de Córdoba.

Al tener conocimiento que se había presentado denuncia en el Juzgado y se habían incoado las oportunas previas acordamos por Decreto remitir lo actuado al Juzgado de Instrucción nº6 al que por turno le correspondía para

que continuase la instrucción sin perjuicio de estimar que los hechos revestían indicios de criminalidad.

Evidentemente se trata de un supuesto del art. 319.1, pese a que en el PGOU el suelo no tiene características de especial protección, pero ello no es óbice, ya que el art. 319.1 se refiere a la calificación legal o administrativa, sin exigir que la especial protección del suelo venga determinada por una concreta administración.

B) Incendios Forestales

Durante el año 2005 se sigue incrementando la relevancia de los incendios forestales, asunto que también ha sido especialmente investigado por los fiscales de la Sección, dada su relevancia y las dificultades para llevar a cabo la misma.

Se han producido 154 incendios forestales en la provincia durante el año 2005. De ellos 58 fueron inspeccionados por la Policía Autonómica y 40 investigados por este Cuerpo de Seguridad, entendiéndose por investigado aquel incendio cuyas averiguaciones por relevantes han sido puestas en conocimiento por la Autoridad Judicial. Se ha dirigido imputación tan solo en 10 de los incendios investigados por la Policía Autonómica.

El resto de los incendios han sido investigados por Guardia Civil o han representado meros conatos sin ninguna trascendencia a efectos de investigación policial.

La gran diferencia entre el número de procedimientos incoados por la Policía o Guardia Civil y el resultado de la investigación judicial, se debe, fundamentalmente, a que en la mayoría de ellos falta autor conocido o a supuestos de archivo por no quedar debidamente acreditada la existencia de una conducta negligente, a la vista de la indudable dificultad de la investigación de esta modalidad delictiva.

La actividad humana, ya sea de forma intencionada, accidental o negligente se encuentra tras el origen de la práctica totalidad de los incendios forestales registrados en nuestra provincia. Técnicamente puede afirmarse que en la campaña 2005 la incidencia ha sido del 100% dejando un pequeño resquicio para aquellos incendios de origen natural.

En cuanto a los incendios originados por causas negligentes, estas, como en campañas anteriores, se deben, o bien al uso imprudente de maquinaria agrícola o industrial, uso del fuego en el ámbito agrícola, así como, aunque este año en menor medida a los producidos por líneas eléctricas. Solo se ha producido imputación en un caso de incendio imprudente relacionado con hogueras por ocio o acampadas.

Entre otras destacamos, por la frecuencia de este tipo de hechos, el P.A. 31/05 dimanante del Juzgado de Instrucción de Baena en el que se originó un incendio de importantes dimensiones por quema imprudente de rastrojos ,y que está pendiente de señalamiento.

Señalar, en todo caso la disminución de incendios debido a origen imprudente en el segundo semestre del año. Creemos que los lamentables sucesos de Guadalajara y la promulgación del Real Decreto 11/05 de 22 de Julio han sido decisivos en la disminución observada en ese periodo ,que suele ser un periodo de alta incidencia.

Respecto a incendios por causas intencionadas el porcentaje es muy similar al de campañas anteriores y las causas siguen siendo intereses cinegéticos, vandalismo, venganzas vecinales...

Las dificultades probatorias de este tipo de delitos sigue favoreciendo su impunidad por lo que seguimos demandando una mayor presencia de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado para la prevención en evitación de focos incendiarios.

Entre otras, de similar estilo, destacamos la sentencia dictada en el Juicio Oral 156/05 por el Juzgado de lo Penal nº4 que absuelve en un delito de incendio calificado de intencionado por la dificultad para determinar dónde se encontraban los acusados en el momento en que se había originado el incendio

También por idénticas razones probatorias, el Juzgado de lo Penal nº1 absolvió al acusado por delito doloso en el Juicio Oral nº310-04.La sentencia absolvía por el principio “in dubio pro reo” del delito de incendio estimando no fiable la declaración testifical que sustentaba la acusación y que era la única base probatoria.

B) Otros delitos.

Aparte de lo ya expuesto en cuanto a los ataques de que ha sido objeto el entorno natural de la Sierra de Córdoba y las Diligencias Informativas que hemos incoado para su protección y que ya señalábamos con anterioridad, se ha incrementado nuestra labor en materia de protección del Patrimonio histórico-artístico y así, entre otras destacar el P.A.nº105/05 en el que se acusa por delito del art.323 del Código Penal por la sustracción de piedras procedentes de un yacimiento sujeto a especial “seguimiento arqueológico”.El referido procedimiento se encuentra pendiente de señalamiento ante el Juzgado de lo Penal..

Ilma. Sra. D^a. Consuelo Fidalgo Martín

Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Merlos Chicharro

Fiscalía de Granada



FISCALIA DE GRANADA**SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO**

Durante el ejercicio de 2005 y por parte del *Servicio de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Patrimonio Histórico* de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, se incoaron un total de dieciséis *Diligencias de Investigación Penal*, de las cuales siete lo fueron por *delito medio ambiental*, seis por *delito contra la ordenación del territorio* y tres por *delito sobre el patrimonio histórico*, siendo necesario señalar como ya se ha expuesto de forma reiterada en otras *Memorias*, que son las asociaciones y colectivos a favor del medio ambiente, entre ellas *Ecologistas en Acción* o *Juristas por la Sostenibilidad Ambiental*, las principales impulsoras de estas investigaciones.

En cuanto a la estadística global de *Diligencias Previas* incoadas en esta materia, se contabilizan las siguientes durante el año 2005.

Delitos medioambientales en la provincia de Año 2005 Granada	
Ordenación del Territorio	042
Patrimonio Histórico	003
Recursos Naturales	043
Recursos Naturales por imprudencia	008
Flora y Fauna	014
Total	110

a) Recursos Naturales

Cabe distinguir por su importancia dentro de las *Diligencias de Investigación Penal* llevadas cabo por esta Fiscalía en materia de delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales, las siguientes:

- Diligencias de Investigación Penal nº 40/05, seguidas por un delito contra el medio ambiente del artículo 325 del Código Penal, en virtud de atestado del Grupo del *Seprona* de la Guardia Civil por emisión de radiaciones electromagnéticas de un transformador pudiendo afectar a la salud de las personas en el municipio de Maracena, donde tras la practica de las diligencias de investigación pertinentes, se procede al archivo de las mismas mediante Decreto de fecha 16 de Junio de 2005, al entender que los hechos no revisten carácter de delito dada la intensidad de la emisión, sin perjuicio de que por los perjudicados se ejerciten acciones civiles pertinentes por invasión del derecho a la intimidad

siguiendo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en interpretación del artículo 8 del Convenio Europeo, al entender que podemos estar ante un caso de culpa extracontractual de los artículos 1902 y siguientes del Código Civil tal y como señalaran la sentencias de fecha 24 de Mayo de 1997 de la Audiencia Provincial de Murcia y 25 de Noviembre de 1998 de la Audiencia de Barcelona o la sentencia de 14 de Abril de 2000 del Juzgado de primera Instancia nº 6 de Murcia, en un supuesto idéntico al aquí estudiado.

- Diligencias de Investigación Penal nº 44/05, seguidas por andelito contra el medio ambiente y los recursos naturales del artículo 325 del Código Penal, en base a la denuncia de la Comunidad de Propietarios de la Urbanización de *Loma Linda*, Otura, por emisiones de polvo por parte de la Empresa *Hormigones Nevada S. L.*, donde tras la practica de las diligencias pertinentes por Decreto de fecha 1 de Septiembre de 2005, se procede a su archivo por entender que tal y como se producen los hechos, con las autorizaciones pertinentes y la situación de tal empresa los hechos no revisten carácter de delito, sin perjuicio de la incoación de los correspondientes expedientes sancionadores que se siguen contra la misma por parte de Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y por la Delegación Provincial de Medio Ambiente de Granada.
- Diligencias de Investigación Penal nº 129/05, seguidas por un delito contra el medio ambiente y los recursos naturales del artículo 325 del Código Penal, en virtud de denuncia del Ayuntamiento de Alhendín, Granada, por mal funcionamiento de una granja existente en el camino de la Cruz de Piedra de dicha localidad, donde tras practicar diligencias de averiguación de los hechos se dicta Decreto de fecha 5 de Septiembre de 2005, por el que al amparo del artículo 773 de la L. E. Criminal se acuerda remitir para su unión las mismas a las Diligencias Previas nº 1.177/05 seguidas por los mismos hechos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Santa Fe.
- Diligencias de Investigación Penal nº 156/05, seguidas por un delito contra el medio ambiente y los recursos naturales del artículo 325 del Código Penal, al amparo de la denuncia efectuada por D. Javier Gómez González contra la Delegación Provincial de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía en Granada por la instalación de una planta cementera promovida por *Cementos del Marquesado S. A.* sin el correspondiente estudio de impacto medio ambiental, donde tras la practica de las diligencias necesarias para la investigación de los hechos recayó Decreto de fecha 6 de Septiembre de 2005 por el que se acuerda el archivo de las mismas ya que no revisten carácter de delito, en cuanto que de lo actuado la empresa aún no está funcionando y se encuentra en trámite de legalización en todas las autorizaciones necesarias, e incluso la denuncia se dirige más a solicitar información denegada que a poner de manifiesto un funcionamiento anormal de la empresa en cuestión.

b) Ordenación del Territorio

Respecto a los delitos contra la ordenación del territorio recogidos en el Capítulo I del Título XVI, artículo 319 y 320 del Código Penal, pueden destacarse las *Diligencias de Investigación Penal* nº 21/05, seguidas por un delito contra la ordenación del territorio, en base a la denuncia efectuada por el representante Legal de la Asociación *Juristas por la Sostenibilidad Ambiental*. Se denunciaba la instalación de una fábrica de cementos sin licencia municipal en el *Preparque* de la llamada *Zona Húmeda, Charca de Suárez* del P. G. O. U. de Motril, donde tras la practica de diligencias de investigación se acuerda interponer denuncia ante el Juzgado de Instrucción *Decano* de Motril, al entender que los hechos revisten carácter de delito, dado que la fábrica carece de las licencias pertinentes y se encuentra en parte en *suelo no urbanizable*, destinado a zonas verdes y en parte en *suelo urbanizable* en los términos que señalan distintos informes técnicos que han sido emitidos al respecto.

c) Actuación Jurisdiccional

En el ámbito jurisdiccional destaca en materia urbanística, hay que señalar las siguientes Diligencias:

Diligencias Previas 972/04, seguidas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Baza, Granada, por un delito *contra la ordenación del territorio*, por construcción ilegal de viviendas junto al pantano del *Negratín*, en terreno no urbanizable, donde se encuentran imputados treinta y cinco personas y en la actualidad están pendientes de la practica de diligencias como informe del *Seprona* y ofrecimiento de acciones a Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y a la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía.

Diligencias Previas 619/99, Procedimiento Abreviado nº 16/05, seguido por un delito contra la ordenación del territorio en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Huéscar, Granada, por la construcción ilegal de una mezquita en el término municipal de Puebla de Don Fadrique, en fase de calificación provisional.

De igual manera es de resaltar la sentencia de fecha 10 de Junio de 2005, del Juzgado de lo Penal nº 4 de Granada, recaída en el Procedimiento Abreviado nº 341/98, del Juzgado de Instrucción nº 5 de Granada, seguido por un delito contra la ordenación del territorio, en la que se dicta sentencia absolutoria por el mismo aplicando la teoría del *error vencible*, cuestión que jamás se había planteado dentro de los órganos jurisdiccionales de la provincia de Granada, que desde la entrada en vigor del Código Penal venían condenado por el delito de *ordenación del territorio* sin que se plantearán problemas respecto del error y de los sujetos de la construcción las dos principales dificultades en la aplicación del tipo penal del artículo 319, ante ello el día 15 de Julio de 2005 se interpone recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Granada contra dicha sentencia, pendiente de resolución en el momento actual.

En materia medio ambiental, desde el punto de vista de la actividad jurisdiccional destaca la sentencia condenatoria de fecha 13 de Abril de 2005

recaída en el Procedimiento Abreviado nº 88/02 del Juzgado de Instrucción nº 6 de Granada, seguido por un delito *contra el medio ambiente* del artículo 325 del Código Penal por la explotación ilegal de una cantera en el municipio de Padul, Granada, consolidando así la línea jurisprudencial que había fijado la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada de fecha 16 de Noviembre de 2004 al consagrar como criterios para fijar la condena no sólo la falta de los requisitos administrativos pertinentes sino también el criterio de *impacto visual* por las actuaciones desarrolladas en el yacimiento.

Asimismo destaca la sentencia condenatoria de fecha 20 de Enero de 2006 del Juzgado de lo Penal nº 1 de Granada, rollo nº 247/05, recaída en el Procedimiento Abreviado nº 174/04 del Juzgado de Instrucción nº 6 de la capital, seguido por un delito *contra la seguridad colectiva* del artículo 348 del Código Penal, por vertido de residuos de lavado sin depurar en una fábrica de lejías al alcantarillado general, provocando el mismo una nube de vapores que penetraron en una nave colindante a la fabrica en cuestión en el municipio de Churriana de la Vega, causando irritación en los ojos y en las vías respiratorias de los trabajadores de la misma.

d) Incendios

En materia de incendios hay que hacer referencia a la sentencia de fecha 1 de Julio de 2005 dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Motril, Granada, recaída en el Procedimiento Abreviado nº 23/01 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Almuñecar, que absuelve al único imputado por el incendio producido el día 16 de Agosto de 1999, en el Paraje conocido como *Junta de los Ríos*, en la *Sierra de Cázulas*, dentro del término municipal de Otívar, que destruyó aproximadamente una extensión de 2147 hectáreas, correspondiendo un 53% de la superficie a matorral y un 32% a su superficie arbolada, con unos daños valorados aproximadamente en 830.000 euros, afectando además a los montes de *Peña Escrita*, *La Almijara* y *La Resinera*, provocando la muerte de 26 animales de caza mayor y una disminución importante sobre la fauna de la zona.

La sentencia en cuestión basó la absolución en que la imprudencia tenía un carácter leve y -por consiguiente- la conducta no era punible conforme a los artículos 358 en relación con el artículo 352, inciso primero y 353 circunstancias primera y tercera, todos ellos del Código Penal. Frente a la misma se interpuso *Recurso de Apelación* ante la Audiencia Provincial de Granada, por infracción de ley y por inaplicación de los artículos referenciados y en base a una falta de congruencia de la sentencia, recurso que se ha resuelto mediante Sentencia de fecha 19 de Enero de 2006, por la que mantiene la absolución tras desestimar el recurso interpuesto, si bien hay que resaltar que existe un *Voto Particular* a la misma en la que se condena al acusado en los términos solicitados en las acusaciones formuladas de la Junta de Andalucía y del Ministerio Fiscal.

Es preciso reseñar las Diligencias Previas número 501/05 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Órgiva, seguidas para la investigación de un gran incendio producido el día 22 de Septiembre de 2005 en el Paraje conocido como *Acequia de Montalbán*, del término municipal de Lanjarón, en el

que hay dos imputados (ciudadanos del Reino de Unido) y en el que se produjo la destrucción de una gran extensión de masa forestal, la mayor parte, dentro del *Parque Natural de Sierra Nevada*, resultando afectadas varias propiedades particulares y con unos gastos en daños y extinción de aproximadamente unos cuarenta millones de euros.

Se han sostenido, por último, tanto a nivel provincial como a nivel autonómico, reuniones en Sevilla y Granada con responsables de la Guardia Civil, de la Policía Autonómica y de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía para llevar a cabo funciones de coordinación preprocesal para la persecución de estos delitos.

Fueron dictadas instrucciones a comienzos del verano al Excmo. Sr. General Jefe de la Guardia Civil de la Zona.

e) *Una nueva referencia a la contaminación múltiple*

En el año 2005 también tuvo especial incidencia la investigación de algunos temas relacionados con lo que ha venido en llamarse *fenómeno del botellón*, esa *contaminación múltiple* de la que viene hablando reiteradamente la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en le sentido de que alrededor de la *movida*, no sólo hay un fenómeno de *contaminación acústica* que limita los derechos más elementales a la intimidad de los ciudadanos, sino que junto al mismo se atacan todo tipo de bienes jurídicos a proteger como la integridad física a través de peleas, discusiones, ataques al orden público, suciedad de la ciudad y porqué no decirlo ataques al patrimonio histórico en forma de pintadas y destrucción de mobiliario urbano todo ello con el consiguiente perjuicio económico para las arcas municipales.

Del examen de la intervención de la Policía Local sobre la materia y en el ámbito de su competencia, se puede decir que el *fenómeno de la movida* gira en torno a la concentración multitudinaria de personas, que en la ciudad de Granada, se lleva acabo en cinco o seis lugares de la ciudad, siempre en el centro de la misma, sobre todo los Jueves, Viernes y Sábados, pudiendo aglomerarse en torno a unas veinte mil personas, variando la cifra en función de la época del año, y así se observa como a partir de Marzo la cifra aumenta hasta aproximadamente Junio, que vuelve a decaer, ello indica como la *movida* gira en torno a la juventud y en particular está ligada al curso académico y en singular al curso universitario, en una ciudad eminentemente universitaria.

El control que realizan los agentes de la Policía Local, se realiza en el ámbito estricto de sus competencia sobre un control directo de los lugares de concentración y también sobre un control en base a las denuncias directas de ciudadanos interpuestas ante la Policía Local, y su control se extiende a la identificación de personas en los lugares de concentración, intervención en materia de tráfico y en el control de establecimiento a efectos de prevenir la venta de alcohol y sustancias estupefacientes a través de las que gira la *movida*, y en los supuestos en que pudieran existir la comisión de hechos delictivos requieren la colaboración de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, en

singular la presencia de la Policía Nacional, sin que de los datos facilitados se refleje la incidencia de la delincuencia en torno a la *movida*.

Destaca en esta materia el *Expediente Gubernativo* nº 86/05, donde a modo de reflexión y de estudio recayó *Decreto de Archivo*, suscrito por el Ilmo. Sr. don José Rogelio Muñoz Oya, Fiscal de Medio Ambiente, con fecha 2 de Noviembre de 2005 con los siguientes *Antecedentes*:

Con fecha 7 de Julio de 2005 y en virtud de la solicitud de inicio de investigaciones de fecha 4 de Mayo de 2005 presentada por parte del Excmo. Sr. Alcalde de Granada, D. José Torres Hurtado, en virtud del *botellón* realizado el día 1 de Mayo de 2005 en los alrededores de la Plaza de Toros de la ciudad de Granada, con motivo del *Día de la Cruz*, incluso con el anuncio a través de un cartel anunciador de una denominada *Fiesta del Gallo* convocatoria realizada por parte del llamado *Pub Cotton Club*, con aglomeración de multitud de personas jóvenes que dificultaron el tráfico rodado, generaron ruidos y toda clase de perturbaciones, que determinaron que varios ciudadanos requirieran la presencia de policía municipal para resolver el grave problema planteado, al amparo de lo establecido en el artículo 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal se incoa Expediente Gubernativo nº 86/05, en virtud del *Decreto de Incoación* de igual fecha del Excmo. Sr. Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

En virtud del Decreto de fecha 16 de Julio de 2005 se acuerda la práctica de diligencias de investigación de los hechos en los términos que se recogen en el mismo, por el que se acuerda librar oficio al Excmo. Sr. Alcalde del Ayuntamiento de Granada y a la *Unidad de Policía Judicial* adscrita a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía a fin de que informen sobre los hechos acaecidos, contestando en sendos informes de fechas 20 y 11 de Julio de 2005, respectivamente, resultado al que se aludirá posteriormente en el presente Decreto.

Con fecha 14 de Septiembre de 2005 se notifica al representante legal del *Pub Cotton Club*, el Decreto de fecha 12 de Septiembre de 2005 a los efectos oportunos, contestando al mismo con fecha 28 de Septiembre del mismo año, en el sentido que se recoge en el escrito mencionado, señalando que, en ningún caso, realizó una fiesta al aire libre y que, de hecho, en el cartel anunciador se decía claramente *aforo limitado*, añadiendo que la misma se iba a realizar en el interior de su establecimiento, que estaba amparada por la licencia de apertura y que de la visita realizada al local por la Policía Local de Granada sobre las 1 horas del día 2 de Mayo de 2005 no se desprende ninguna irregularidad dado que la misma comprobó la licencia de apertura, el seguro de responsabilidad civil, así como la presencia de personas conforme al foro autorizado.

Al no observar la fuerza actuante deficiencia alguna, se marchó del lugar sin ordenar ningún tipo de medida o actuación.

De la denuncia efectuada, de la documental aportada y de las pruebas practicadas, se deduce que la Empresa *Inmensity World*, del que es representante legal D. Pablo Manuel González Delgado, posee un *Pub* en la zona de la Plaza de Toros de Granada, llamado *Cotton Club*, y que se encuentra con todas las

autorizaciones pertinentes y con el correspondiente seguro de responsabilidad civil, en el cual, el día 1 de Mayo de 2005, sin que se haya producido ninguna convocatoria previa, ni existan barras al aire libre en la zona para servir alcohol se han aglomerado aproximadamente unas cinco mil personas, que han obstaculizado el tráfico, con imposibilidad de acceso a los *Servicios de Urgencias de Traumatología y Hospital Clínico*, siendo necesario buscar por parte de agentes de Policía Local accesos alternativos a dichos lugares, así como se han producido distintas llamadas por vecinos requiriendo la presencia policial ante las numerosas molestias producidas por ruidos, con el conveniente perjuicio para dichos ciudadanos.

Sobre la base anterior, se exponían distintos *Fundamentos Jurídicos* que inciden en la preocupación por el ruido que ha sido una constante en la historia y en todas las sociedades conocidas desde el origen mismo de los tiempos. Los textos bíblicos o el Derecho Romano abordaron ya esta cuestión. Basta recordar la prohibición de Julio Cesar para que los carros circularan por las calles de la ciudad imperial para evitar el insomnio de sus ciudadanos. En la Edad Media se establecieron disposiciones jurídicas relativas a algunos oficios tales como la orfebrería o la calderería. En el siglo XV, en las ciudades italianas se prohibió la circulación de carruajes por caminos en mal estado y hacia 1885 fueron los martillazos del yunque los que, junto a las máquinas de vapor, constituyeron una fuente importante de contaminación acústica que se agravó aún más con el motor de explosión.

Los tiempos fueron cambiando, y por esas intrincadas y a veces confusas, leyes de la economía, de la oferta y la demanda, el ser humano incorporó a la civilización occidental la máquina que progresivamente pasó de ronronear a vociferar, y ha llegado a representar un problema auténticamente serio y de difícil solución en toda ciudad que se precie como tal.

La cuestión era de tal importancia que ya en 1959 se creó la primera *Asociación Internacional Contra el Ruido*, formada por los pioneros de diferentes disciplinas, desde especialistas en acústica, médicos, ingenieros o juristas, que desembocaron en una serie de Congresos Internacionales sobre esta materia en Zurich, Salzburgo o Paris, que tenían por objeto el estudio del fenómeno del ruido, sus efectos en la salud humana y las posibles soluciones frente al problema, llegando a la conclusión entre otras, de que la contaminación acústica frente a otros tipos de contaminación, hídrica, atmosférica o edáfica, no se exporta sino que perdura en el tiempo.

La importancia del ruido y sus efectos es de tal consideración, que ya el día 16 de Junio de 1972 la *Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Humano*, celebrada en Estocolmo, señala en el primero de sus principios la relación existente entre el derecho al medio ambiente y los derechos fundamentales reconocidos a la persona, sucediéndose a partir de ese momento *Declaraciones, Resoluciones, Recomendaciones y Programas* a nivel internacional, reconociendo implícitamente o expresamente el carácter esencial de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado para la vida, la salud y el bienestar de los seres humanos.

En nuestro derecho, ocurre un tanto de lo propio, y la preocupación por el problema del ruido, también es afrontada por nuestro legislador ya desde antiguo en el Código Civil de 1885, cuando trataba de regular sus efectos entre particulares, entre otros, en los artículos 590, 1902, 1908 del mismo, o en la Ley de Propiedad Horizontal de 1961 y en la regulación de las relaciones industriales, de salubridad pública o actividades molestas a través del Decreto 2414/1961, de 30 de Noviembre, por el que se aprueba el *Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas*, y a partir de dicho momento en base a distintas Ordenanzas Municipales que pretendía regular de alguna forma tal cuestión, sin que conseguirán el efecto buscado, ya que el problema, lamentablemente, ha seguido creciendo.

El *punto de inflexión* en nuestra legislación lo marca, el Capítulo III del Título I de la Constitución Española de 1978 que bajo la rúbrica *De los Principios Rectores de Política Social y Económica*, en el artículo 45, proclama que todos tienen derecho al medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona e impone a los poderes públicos el deber de velar por su utilización, proteger, defender y restaurar el mismo como elemento para una adecuada calidad de vida, elevando tal protección hasta el campo penal, cuando así fuese necesario. De otra parte, en el mismo sentido, su artículo 46 garantiza la conservación y promoción del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España, al margen de otros derechos con relevancia constitucional como el derecho a la salud, el derecho a la cultura y al ocio como manifestaciones, todos ellos, del Estado Social que consagra el artículo 1 de nuestra *Norma Fundamental*, y todo ello, como una manifestación de una adecuada calidad de vida de los ciudadanos, a la vez que permite, en ésta y otras materias, integrar, tanto el Derecho Internacional como el Derecho Comunitario en nuestro ordenamiento jurídico, tan importante en ésta cuestión, a través de los artículos 10.2, 96 y 93 de la Constitución.

El empuje que supone la Constitución en la problemática de medio ambiente y ruido, en todas sus manifestaciones, adquiere una nueva fase a partir de los años noventa por la influencia en nuestro derecho tanto del Derecho Internacional como por el Derecho Comunitario, así como por la *irradiación* del artículo 45 y 46 en todas las ramas del ordenamiento jurídico dada la preocupación social y de la doctrina a todos los niveles por tal problemática.

Así la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea de 25 de Junio de 2002 define a sus efectos el ruido ambiental como el *sonido exterior no deseado o nocivo generado por las actividades humanas* y determina como elementos del mismo expresiones como, *desagradable, molesto, incómodo o perturbador*, y además pretende hacer frente a nuevas manifestaciones del sonido propias de la sociedad moderna y que están ligadas a la sociedad del bienestar occidental. En el mismo sentido se han pronunciado las Directivas 1996/61/CE, que en uno y otro caso persiguen ofrecer una oportunidad idónea para dotar de mayor estructura y orden al panorama normativo europeo y en particular al español, para hacer frente al problema del ruido y armonizar el mismo con otros derechos igualmente reconocidos como después se dirá y que

van a posibilitar una nueva forma de entender todas las cuestiones que derivan de este fenómeno del ruido.

El proceso de afianzamiento del derecho del medio ambiente identificado como calidad de vida que permite y va a posibilitar una nueva manera de entender y de luchar contra todas aquellas lacras que afectan al mismo se consagra también en el artículo II-97 del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, que ubicado en la Parte II de la misma bajo la rúbrica *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión*, señala que en las políticas de la Unión se integrarán y garantizarán, conforme al principio de desarrollo sostenible, un nivel elevado de protección del medio ambiente y la mejora de su calidad, proclama, que es desarrollada dentro de la Parte III de la Constitución, bajo la rúbrica *De las políticas y el funcionamiento de la Unión*, en el Capítulo III cuando habla de las políticas en otros ámbitos y desarrolla la Sección 5, dedicada al medio ambiente, en los artículos III-233-234.

Todo el proceso legislativo en defensa del medio ambiente, es expresión de las aspiraciones individuales y colectivas a una calidad de vida cada vez mayor, que pretende evitar el conflicto entre el desarrollo industrial y tecnológico, la construcción de obras y mejoras de infraestructura y nuevas ciudades, con los nuevos modos de diversión, equipos de televisión, música, acondicionadores de aire, motocicletas de gran cilindrada o diversión en espacios públicos, que aparecen como elementos de calidad de vida, pero paradójicamente, éstos medios, presentan un reverso oscuro, indeseable, o pernicioso, en cuanto pueden acabar perjudicando al individuo en derechos básicos que en modo alguno tiene obligación de sacrificar o a la propia comunidad.

Así las cosas, no es de extrañar que la lucha contra el ruido o las actividades molestas o, dicho de otra manera, la tutela judicial contra el ruido, haya trascendido de sus ámbitos jurídicos hasta ahora tradicionales, el de las actividades molestas y las relaciones de vecindad, para incidir en el campo penal, y sobre todo, en el de los derechos fundamentales, en base a las nuevas corrientes abiertas en esta materia por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En este sentido, destacan las SS del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso López Ostra*, de 9 de Diciembre de 1994, *Caso Guerra*, de 19 de febrero de 1998 o *Caso del aeropuerto de Heathrow*, de 2 de Octubre de 2001, donde este Tribunal, en defensa del medio ambiente, identificado éste como un elemento sustancial de la calidad de vida y ligado a un concepto antropocéntrico del mismo, señala que los atentados graves contra el medio ambiente pueden afectar el bienestar de una persona y privarla del disfrute de su domicilio de un modo que llegue a perjudicar su vida privada y familiar, sin necesidad de que también haya de poner en grave peligro la salud de las personas, a la vez que establece e impone una *obligación positiva* de los poderes públicos en defensa del justo equilibrio entre los intereses concurrentes del individuo y de la sociedad en su conjunto para evitar un conflicto de los derechos reconocidos en el artículo 8 del Convenio, relativos al respeto a la vida privada y familiar y domicilio

Esa doctrina ha sido trasladada a nuestro ordenamiento jurídico por el Tribunal Constitucional que en su sentencia 119/2001, de 24 de Mayo, señala que *una exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables, ha de merecer la protección dispensada al derecho fundamental a la intimidad personal y familiar, en el ámbito domiciliario, en la medida en que impiden o dificultan gravemente el libre desarrollo de la personalidad, siempre y cuando la lesión o menoscabo provenga de actos u omisiones de entes públicos a los que sea imputable la lesión producida*, a la vez que en los *Votos Particulares* la sentencia mencionada, siguiendo la Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, propugna ampliar la protección del ciudadano, con base en el artículo 15 de la Constitución, sin necesidad de exigir que *el daño tenga vinculación con el ámbito específicamente domiciliario*, y se propone a su vez, una ampliación aún mayor al conectar la agresión acústica con los derechos fundamentales protegidos por los artículos 15, 18,1 y 2 y 19 de nuestra Constitución.

Esta idea nueva de enfrentarse a la protección del medio ambiente y de hacer frente a todos aquellos ataques que lo ponen en tela de juicio, así como la necesidad de determinar cual sea la Administración competente en ésta materia, determina que aparezca una nueva legislación sobre la materia que surge en las distintas Comunidades Autónomas a raíz de asumir competencias medioambientales al amparo del artículo 148 de la Constitución como son -a título de ejemplo- la Ley 3/1998, de 27 de Febrero, de *Protección del Medio Ambiente*, del País Vasco, la Ley 7/1997, de 11 de Agosto, de *Protección contra la contaminación Acústica*, de Galicia, la Ley 16/2002, de 28 de Junio, de *Protección contra la Contaminación Acústica*, de Cataluña o la Ley 7/1994, de 18 de Mayo, de *Protección Ambiental de Andalucía*, desarrollada en lo relativo a la contaminación acústica por el *Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica*, aprobado por Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, así como en la propia legislación del Estado como son muestra de ello, la *Ley de la Edificación* de 1999, que reconoce por primera vez la relación entre el ruido, en cuanto agente patógeno, y la salud, y recuerda a los poderes públicos la obligación que tienen de garantizar el derecho a desarrollar una vida privada sin perturbaciones ni injerencias extrañas a consecuencia del sonido, en el mismo sentido se pronuncia la Ley 3/2003, de 17 de Noviembre *del Ruido*.

Sin embargo, en los últimos tiempos, en particular a partir de la década de los noventa, se han producido, quizá fruto de la sociedad del ocio y del bienestar, nuevos fenómenos que suponen evidentes ataques al medio ambiente, identificado éste como una manifestación de la calidad de vida de los ciudadanos, como son las concentraciones masivas de personas en las calles, el consumo de alcohol y la diversión en espacios públicos *compartidos*, el uso de motocicletas de gran cilindrada o el uso de equipos de música en vehículos a motor, que han dado lugar a lo que se conoce como la *movida* o el *botellón* y que apareciendo como una manifestación de una buena calidad de vida, se ha convertido por la enorme generación de ruido, en una de las más generalizadas e irreductibles causas actuales de contaminación medioambiental, en un serio factor de riesgo para la salud psíquica y física de los ciudadanos y en el origen de constantes enfrentamientos y conflictos de vecindad por las irritantes

molestias que produce, a la vez que por la pluralidad de bienes en conflicto, no sólo el ruido o la contaminación acústica, sino también el efecto negativo en la delincuencia, destrozos de mobiliario urbano, agresiones, daños materiales o al uso social de los bienes culturales, todo ello al margen de su incidencia en la salud de los jóvenes, arrojamiento de basuras a calles y espacios públicos, fenómeno éste que ya ha sido expuesto con preocupación por distintas autoridades y asociaciones de todo tipo y que ha reclamado la atención en varias ocasiones por parte de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que ya en la Memoria de 2004 ha hablado para referirse a este fenómeno del término de *contaminación múltiple*, por la cantidad de efectos negativos que derivan del mismo.

Pues bien, dicha problemática, exige para un adecuado enfoque, poner de manifiesto que la solución al problema debe venir por una clarificación de la normativa a aplicar y por determinar con claridad cual sea la Administración competente para tratar de resolver el problema. Hoy en día, la distribución competencial entre las distintas Administraciones en materia de medio ambiente determina que correspondiendo al Estado el desarrollo de la Legislación Básica compete a las Comunidades Autónomas -según lo dispuesto en el artículo 148.1.9- la *gestión y ejecución de la legislación ambiental*, correspondiéndoles, por tanto, el desarrollo legislativo, la potestad reglamentaria y su ejecución, así como el establecimiento de normas adicionales de protección.

En cuanto a los Ayuntamientos, en un principio, parece que son los primeros directamente obligados a resolver este problema dada su evidente proximidad al ciudadano y su incidencia en el modelo de ciudad que pretenda desarrollarse por cada corporación. Desde esta óptica se puede afirmar que los Ayuntamientos están investidos de algunas competencias y de normativa en esta materia, como así se deduce de del artículo 25.2 de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, de Bases de Régimen Local cuando señala que el Municipio ejercerá en todo caso, competencias, en los términos de la Legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias: La Protección del medio ambiente o la ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 42.3.b) de la Ley 14/1986, de 25 de Abril, General de Sanidad que otorga a los Ayuntamientos el control sanitario de ruidos y vibraciones y a su vez el artículo 1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de Junio de 1955, que proclama la facultad municipal para intervenir las actividades de sus administrados cuando existiere perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad con el fin de restablecerlas o conservarlas o incluso el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica aprobado por Decreto 326/2003, de 25 de Noviembre de la Junta de Andalucía, que impone a los Ayuntamientos en el artículo 4 la obligación de aprobar Ordenanzas Municipales de protección del medio ambiente contra los ruidos y vibraciones, la vigilancia, control y disciplina de la contaminación acústica, la comprobación in situ por personal funcionario del cumplimiento de las medidas previstas en el correspondiente estudio acústico conforme a las Ordenanzas aprobadas y la determinación de las áreas de sensibilidad acústica, la declaración de zonas acústicamente saturadas, la elaboración y

aprobación de mapas de ruidos en los caos del artículo 14, así como los planes de acción subsiguiente, competencias que requieren el desarrollo de las mismas a través de las Ordenanzas Municipales conforme señala el artículo 4.1 de la Ley 7/1985 y exige el propio artículo 4 del reglamento mencionado.

Por lo tanto, el denominado fenómeno de la *movida o del botellón* exige que los Ayuntamientos, en el ámbito de sus competencias y con el desarrollo reglamentario adecuado, tomen conciencia de que este tipo de ruidos que nacen en la vía pública a consecuencia de los motores de las motocicletas, de los locales de ocio y de la concentración de multitud de personas en espacios públicos, es un fenómeno que deben erradicar para garantizar la tranquilidad de los vecinos de dichas zonas y que, por consiguiente, como señala Castelao Rodríguez, *la responsabilidad de reconducir a una actividad cívica de respeto a los derechos ajenos por los que causan estas molestias en vía pública, es responsabilidad de los servicios municipales*, lo que exige un replanteamiento más profundo del tema, ante las nuevas y extensas posibilidades que el mismo ofrece como así también lo ha señalado la Jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, entre otras en la Sentencia de 29 de Julio de 1999 del Tribunal Superior de Justicia de Baleares, la Sentencia de 15 de Octubre de 2001 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía o la Sentencia de fecha 29 de Octubre de 2001 del Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

Al margen de lo anterior, a pesar de todo lo expuesto, habida cuenta la concreta afectación a distintos derechos individuales de la ciudadanía, la lucha contra este fenómeno también exige que sea necesario, como ya indicara esta Fiscalía en su *Memoria* anual del pasado año, un perfeccionamiento y desarrollo de los instrumentos legislativos y una ampliación en las competencias municipales para hacer frente con mayor efectividad al fenómeno. Así se ha hecho en la Comunidad Autónoma de Madrid a través de la Ley 5/2002, de 27 de Julio, *sobre Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos*, donde expresamente se prohíbe la venta de sustancias estupefacientes, alcohol o tabaco a menores de dieciocho años, se prohíbe la venta y consumo en lugares públicos, centros sanitarios o educativos, se fijan medias de control sobre tal actividad, se impone la obligación de dicho control a los Ayuntamientos y también se fija un régimen sancionador ante el incumplimiento de tales obligaciones. En el mismo sentido lo hace la Ley 2/2003, de 13 de Marzo, *de la Convivencia y el Ocio* de la Comunidad de Extremadura, donde tras prohibir la venta de alcohol, tabaco o drogas a menores de dieciocho años de edad, se prohíbe el consumo en centros sanitarios o educativos, y en particular, en los artículos 15 y 16 de la misma, se fija la competencia municipal sobre la materia prohibiéndose expresamente el consumo de bebidas alcohólicas en vías y zonas públicas. Por último, en los artículos 17 a 26 se fija un sistema de infracciones y sanciones para el incumplimiento de tales obligaciones legales. Esta idea, al parecer, pretende desarrollarse en estos momentos en la Comunidad Autónoma de Andalucía para atajar el problema, así como para dotar a la Corporaciones Locales de nuevos y más eficaces instrumentos legales frente a la lucha contra el denominado fenómeno del *botellón*.

Sin embargo, y como conclusión de todo lo expuesto, la lucha y erradicación de tal moda propia de la sociedad del ocio se ha convertido en un problema de primera magnitud y de difícil solución, en la sociedad del bienestar, que requiere:

1ª.- Medidas de prevención del consumo de alcohol y otras sustancias aditivas por parte de menores de edad.

2ª.- Campañas tendentes a modificar actitudes respecto al consumo de alcohol y otras sustancias aditivas.

3ª.- Campañas y medidas para integrar el ocio en la convivencia.

4ª.- Una concienciación de los padres y educadores en general sobre el problema y su constante esfuerzo en educar en valores democráticos de respeto al otro y de convivencia social.

5ª.- Una fuerte voluntad política por la Administración Local para el ejercicio de sus competencias y el cumplimiento de sus obligaciones legales sobre la materia.

6ª.- El desarrollo legislativo por parte de las Comunidades Autónomas, y en particular por la Comunidad Autónoma de Andalucía, de normas jurídicas que contengan disposiciones de carácter general que regulen de forma directa el fenómeno estudiado.

7ª.- Colaboración y cooperación entre la Administración Autonómica y la Local para la erradicación del problema y la unión de fuerzas de cada una en el ámbito de sus competencias para el control de la actividad.

La tutela frente al ruido no sólo se alcanza a través de medidas preventivas o de carácter administrativo por parte de los Ayuntamientos, sino que conforme al *principio de intervención mínima* y sólo ante los ataques más intolerables, también será necesaria la tutela penal frente a éste, como así lo establece el artículo 45.3 de la Constitución y ha señalado la S. T. S. nº 52/2003, de 24 de Febrero.

Esa tutela penal despliega sus efectos tanto respecto de los particulares a través del delito contra el medio ambiente y los recursos naturales del artículo 325 del Código Penal, como frente a la Administración y en particular frente a las Corporaciones Locales, en los casos de pasividad a la hora de elaborar Ordenanzas, nombrar personal especialista u organizar la adecuada infraestructura al respecto, a través del delito de comisión por omisión del delito del artículo 325 o bien del delito de prevaricación ambiental del artículo 329 del citado Código Penal.

Pues bien, si examinamos los hechos que fueron puestos en conocimiento, se trata en primer lugar, de ver si los mismos, son susceptibles de tipificarse como un delito contra el medio ambiente en los términos que recoge el artículo 325 del Código Penal, cuando requiere la existencia de ruidos, vibraciones o emisiones, que los mismos sean contrarios a la normativa vigente y que aquellos puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o fuesen perjudiciales para la salud humana, como así lo exigen, entre otras y en sentido genérico, la SSTS de fecha 2 de Junio, 23 de Septiembre

o 3 de Octubre de 2003, y en esta materia la S. T. S. de 24 de febrero de 2003, de lo que se deduce, que es esencial para hablar del delito medioambiental, la existencia de los ruidos, emisiones, vibraciones o vertidos, de los que habla el tipo penal estudiado, por lo que se trata de analizar de la prueba practicada, si en el presente caso existen o no esos ruidos o emisiones y si éstos causan daño grave a la salud en los términos que se recoge por el tipo penal.

Como ya se ha expuesto de la denuncia efectuada, de la documental aportada y de las pruebas practicas en los términos que se ha expuesto, hay que decir -en primer lugar- que dificilmente se puede deducir que la persona denunciada organizara la fiesta origen de la aglomeración de personas en la zona urbana de la Plaza de Toros y así se deduce de su escrito de fecha 28 de Septiembre de 2005, cuando niega tal extremo, y se confirma con el *Informe* de la propia Policía Local de fecha 1 de Mayo de 2005, cuando dice que sobre las 20.30 horas se estima la presencia de unas 10.000 personas en la zona sin que se tenga constancia de ninguna convocatoria previa en dicho lugar, y que en dicho *pub* no se vendía alcohol en la calle y no existían barras al aire libre que incitarán al consumo del mismo. De otra parte, inspeccionado el local, su aforo es de 239 personas según licencia y en el momento de la inspección se encuentran en su interior 180 personas: Así lo señala un *Informe* del Ayuntamiento de Granada de fecha 6 de Julio de 2005.

De igual manera, no es posible hablar de que la convocatoria realizada por el cartel anunciador fuese el origen del problema, dado que de la actividad desplegada por la Policía Local de Granada, según informes de fecha 1 de Mayo, 11 de julio y 6 de julio de 2005, se deduce que la aglomeración de personas fue sencillamente causal y debido al ambiente que se desarrolla en dicha zona donde se concentran multitud de bares y *pubs* que invitan a la diversión, y por consiguiente, no es posible determinar cual fue la incidencia real de dicho *pub* en la concentración de personas, venta de alcohol y alboroto en la vía pública. No es posible, en definitiva, determinar su incidencia en la producción de los ruidos y perturbaciones causadas, máxime cuando los agentes de Policía Local sólo se limitaron a controlar la licencia de actividades y el seguro de responsabilidad para tal actividad que, dicho sea de paso, se encontraba en plena legalidad como se hace constar en el Informe de fecha 1 de mayo y 6 de julio de 2005, con lo que no se puede demostrar que tal actividad causare un daño grave a la salud de las personas como exige el tipo penal estudiado y señala la S. T. S. de fecha 24 de febrero de 2003.

Recuerda la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 5 de Granada de fecha 24 de Junio de 2002, posteriormente confirmada por la Audiencia Provincial, que es facultad de las Corporaciones Locales el control de la actividad generadora de ruidos que sobrepasen los límites legales dado que, si no lo hicieren, podrían incurrir en una dejación de funciones tal y como han señalado las sentencias de 9 de Noviembre de 2000 de la Audiencia Provincial de Palencia y 13 de Mayo de 2002, de la Sección Tercera, de la Audiencia Provincial de Zaragoza.

Es sabido que, en lo sucesivo, conforme a este criterio jurisprudencial, si la Administración Local hiciere caso omiso en el cumplimiento de sus

obligaciones *activas* podría incurrir en un delito de comisión por omisión medioambiental del artículo 325 del Código Penal, aceptando, como así es, que la Administración Local tiene competencias y facultades normativas a través de las Ordenanzas Municipales para regular y controlar tal problema de ruido, como así lo señala la sentencia de la Sala III del Tribunal Supremo de fecha 7 de Noviembre de 1990, cuando dice que *en este problema de respeto al medio ambiente, los poderes públicos, y en particular los Ayuntamientos, tienen que mostrarse particularmente rigurosos...pues muchos de sus aspectos afectan a la supervivencia, y otros, como el de la contaminación acústica, a la salud y a la convivencia civilizada.*

Ello no ocurrió en el caso examinado por la Fiscalía, ya que la Policía Local, desbordada por el problema planteado, actuó tratando de resolver la situación como pudo, buscando soluciones alternativas al tráfico y tratando de paliar el acceso a los centros sanitarios de la zona para evitar problemas mayores, como así se deduce de los informes de fecha 1 de mayo y 6 de julio de 2005. No podemos olvidar que la futura normativa medioambiental que, es esta materia, se desarrolle en Andalucía, puede establecer otras obligaciones *activas* para las administraciones que contribuya a una solución más efectiva del problema.

Por último, tampoco tal actividad puede ser integrada en la conducta penal del artículo 636 del código Penal, a título de falta, cuando sanciona al que realizare actividades careciendo de los seguros de responsabilidad civil que exigieren las leyes, dado que la actividad desplegada por el establecimiento investigado se atiene a las condiciones legales establecidas en la licencia de apertura y actividades según la misma de fecha de 18 de Abril de 2004 y goza de los seguros previstos en la ley, según informes de fecha 11 de Julio y 6 de Julio de 2005.

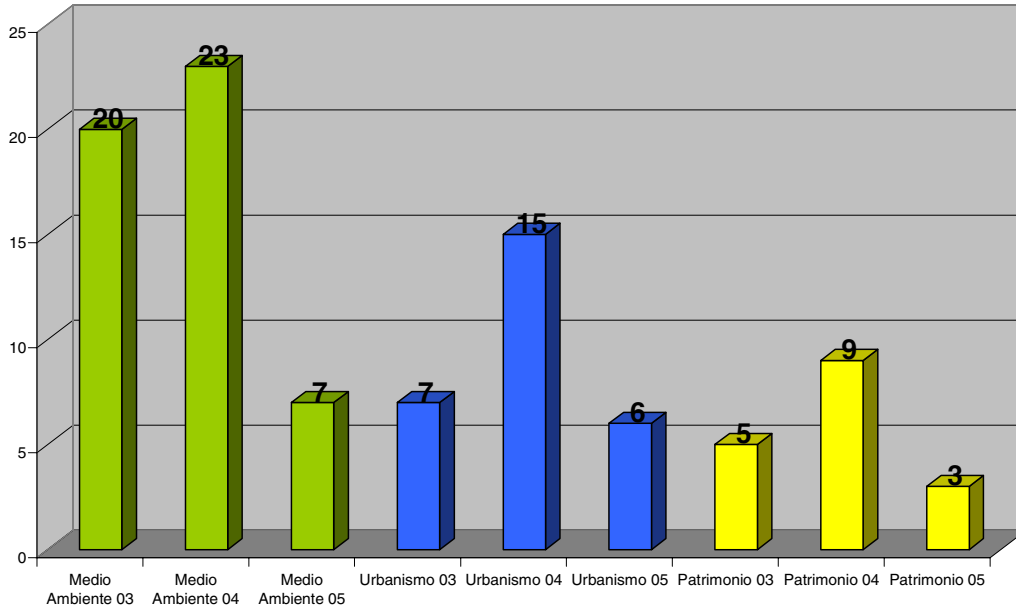
Sobre la base anterior, fue ordenado el *Archivo* del Expediente.

Ilmo.Sr. D. Antonio Najas Ramos.

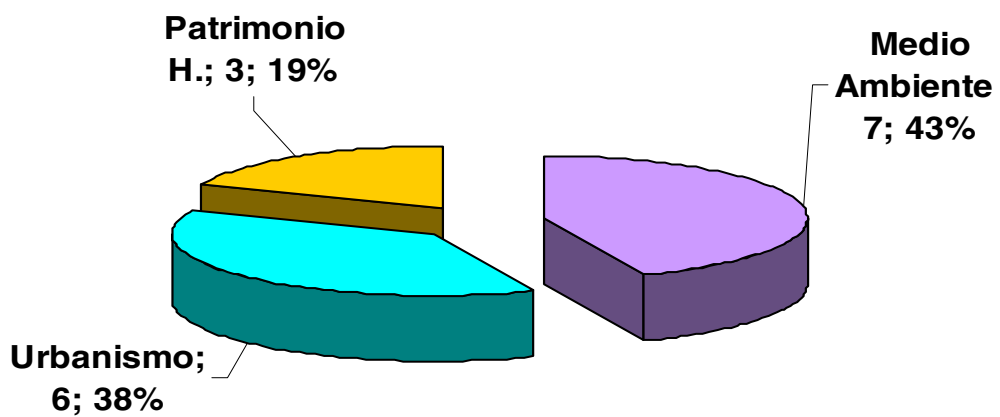
Ilmo. Sr. D. José Rogelio Muñoz Oya.

Ecmo. Sr. D. Jesús María García Calderón.

SUNTOS INCOADOS EN 2005



ESTADO DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Huelva



FISCALIA DE HUELVA

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

INTRODUCCIÓN.-

La sección en la Fiscalía de Huelva de la llamada “Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía” estuvo integrada durante los seis meses primeros del año, por las Abogadas-Fiscales Dña. Carmen Escudero Mora y Dña. Angela Gómez-Rodulfo de Solís . Debido al traslado de la primera de las citadas a Sevilla y el nombramiento de la segunda como delegada de la Fiscalía Antidroga, el servicio quedó integrado a partir del mes de Junio por el Fiscal Coordinador D. Alfredo Flores Prada y el Abogado-Fiscal D. Ignacio Rodríguez Fernández.

Tal cambio personal no ha supuesto en la práctica ninguna modificación sustancial en cuanto a la organización de la especialidad ni en cuanto a tramitación de las causas. Se ha mantenido un reparto equitativo entre los dos fiscales especialistas que de forma parecida ya existía en el pasado, tratando de mantenerse en todo momento un contacto directo de ambos en la tramitación de cuantas causas se planteen. La experiencia de años anteriores y de estos seis meses nos ha demostrado que esta es la vía más adecuada para poder trabajar coordinadamente, con arreglo a unos mismos criterios interpretativos de las numerosas y muchas veces complejas normas a aplicar, sin perjuicio de profundizar en la especialización por materias, absolutamente necesaria dada la amplitud de algunas de ellas y de la normativa administrativa aplicable. La designación de un Fiscal Coordinador pretende dotar de estabilidad a un servicio que lógicamente se veía perjudicado por los cambios derivados de los traslados de sus componentes a otras Fiscalías, pero que ya venía muy consolidado por el buen hacer de sus componentes en los últimos años.

La labor asumida por los Fiscales ha consistido básicamente en el despacho de la totalidad de los asuntos planteados en materia de Delitos contra los Recursos Naturales y el Medio Ambiente, de Urbanismo, contra el Patrimonio Histórico y de Incendios Forestales, la asistencia a los Juicios Orales que se plantean en relación con tales materias, la tramitación de las Diligencias de Investigación correspondientes y el despacho de las ejecutorias también relacionadas con la materia.

Con relación a las Diligencias de Investigación, han sido, en principio once, las incoadas a lo largo del presente año, lo que supone un importante aumento en relación a las cuatro incoadas en 2004 y más de un tercio del total

de las incoadas en la Fiscalía. Si debe destacarse, que en la tramitación de tales Diligencias se ha establecido el siguiente protocolo: cualquier comunicación en materia de la especialidad pasa al Coordinador, que una vez examinada, bien la despacha o bien la pasa al otro Fiscal según el reparto de especialidades que consta en el anexo 3, de tal forma que en todo caso son los integrantes del servicio los que mediante nota-informe interno proponen al Fiscal Jefe la incoación o no de D. Investigación o lo que consideran procedente, de tal forma que si se incoan dichas Diligencias, proponen además las Diligencias concretas a practicar y quedan encargados de su supervisión y control, cuidando que las mismas estén concluidas en el plazo de 6 meses, comunicando al Fiscal Jefe la necesidad en su caso de reiterar peticiones de documentación o informes a la Administración; una vez están concluidas e igualmente por nota interna proponen al Fiscal Jefe el archivo de las mismas o su traslado al Juzgado mediante denuncia o querrela. El sistema nos parece eficaz y simplemente detectamos cierto retraso en la remisión de informes por la Administración, sin duda achacable al exceso de trabajo que padecemos en las Administraciones Públicas.

Pasamos a continuación a realizar un breve resumen de las incoadas:

- **D.I. 6/05:** Las presentes diligencias se incoaron en virtud de denuncia presentada por varios concejales del Ayuntamiento de Almonte en relación a una permuta de terrenos de propiedad municipal. En sesión ordinaria de 21 de junio de 2002, la Comisión de Gobierno del citado Ayuntamiento había aprobado la permuta de terrenos de propiedad municipal situados en la Aldea del Rocío por fincas rústicas de la empresa COMALA S.A., apreciando los concejales denunciadores en la operación indicios de delito de prevaricación. A la luz de la documentación aportada con la denuncia, se pudo constatar que la permuta era en realidad la segunda fase de ejecución de un convenio urbanístico celebrado al amparo del artículo 30 de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía entre el Ayuntamiento de Almonte y la empresa COMALA. Resultaba preciso, pues, conocer los concretos extremos del citado convenio urbanístico, por lo que se acordó como diligencia requerir al Ayuntamiento de Almonte para que aportara copia cumplimentada del convenio y del expediente administrativo seguido para su aprobación. También se le requirió para que aportara el expediente administrativo de la permuta acordada.

A la vista de esta documentación, pudo comprobarse que se trataba de uno de los convenio denominados de "planeamiento", permitidos en el artículo 30 de la citada Ley andaluza incluso con quien no es propietario de los terrenos afectados, como era precisamente el caso de Comala S.A., que no constaba como propietaria registral en la fecha de celebración del convenio. La ejecución del convenio por parte de la Administración local se descomponía en dos fases: una primera de modificación del punto 25 del Plan General de Ordenación Urbana y otra posterior de permuta de los terrenos. A partir de este momento, la diligencias adoptadas por la Fiscalía se dirigieron a examinar las supuestas ilegalidades que la denuncia achacaba a la operación efectuada por la Corporación, dando los resultados que a continuación se exponen.

En primer lugar, como se ha puesto de manifiesto, ninguna ilegalidad podía achacarse a que la propiedad de los terrenos no correspondiese a COMALA S.A. en el momento de la celebración del convenio. La figura del convenio urbanístico ha sido clasificada dentro de la modalidad contractual de los conciertos, que implican la obligación asumida por ambas partes de desplegar una serie de actividades encaminadas a la consecución del fin común. Precisamente por eso, la LOTA permite celebrar este tipo de convenio incluso con quien no es propietario de los terrenos afectados, por lo que no podía considerarse ésta una verdadera anomalía, sino una característica habitual de la figura jurídica utilizada.

En lo relativo a la utilización de la permuta como forma de enajenación del terreno, las diligencias de la Fiscalía permitieron comprobar la legalidad de la figura utilizada. En este punto, el Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales excluye la subasta, siempre que se acredite la necesidad de efectuarla y que la diferencia de valores no sea superior al 40% -dato certificado en el expediente por el Secretario en el caso que nos ocupa- y que la propiedad municipal a enajenar conste deslindada e inscrita en el Registro de la Propiedad. Esta regulación se mantiene en el art. 24.1 de la Ley andaluza 7/1999 de 29 de septiembre de Bienes de las Entidades Locales de Andalucía (LBELA), que se remite al art. 16 que, entre otras cosas, señala que “se valorará el bien por el técnico competente” y que será necesaria la autorización de la Consejería de Gobernación y Justicia si el valor del bien excede el 25% de los valores ordinarios del presupuesto de la entidad. De no alcanzar esta cantidad se debe enviar información suficiente a la consejería. En el informe del interventor obrante en el expediente de la permuta se señalaba que el presupuesto municipal para el año 2002 era de 20.689.824,44 euros, entre recursos ordinarios y de capital. Los ordinarios sumaban 16.815.795,66 euros, por lo que su 25% era 4.203.948,915 euros (por encima del valor atribuido a los bienes permutados). Así lo certificaba también el Secretario. Tampoco, pues, la vía jurídica de enajenación utilizada era legalmente reprochable.

Lo mismo podía decirse de la competencia de la Comisión de Gobierno, al no llegar el valor de los terrenos permutados al 10% de los recursos ordinarios del presupuesto.

Al margen de los motivos de índole formal, la esencia del asunto estribaba en la posibilidad de identificar un fin de interés público tanto en el conjunto del convenio urbanístico como en las concretas fases de ejecución (modificación del PGOU y permuta de terrenos). La modificación del expediente del planeamiento consistía en la transformación del uso terciario-turístico a exclusivamente hotelero. La documentación aportada con posterioridad y el propio informe del secretario de la Corporación acreditaron la existencia de un interés público tanto en el conjunto de la operación como en cada una de sus concreciones, incluida la modificación del Planeamiento. Por todo lo anterior se procedió al archivo de estas Diligencias.

- **D.I. 8/05:** relativas a un supuesto de posible Construcción Ilegal en el Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche, donde tras solicitar la

correspondiente documentación, el Director del Parque Natural; informa en el sentido de ser las obras legalizables por lo que se ha procedido al archivo de las Diligencias.

- **D.I. 9/05:** cuyo objeto fue igualmente un supuesto de posible Construcción Ilegal en el Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche. Según se desprendía del informe remitido por el Director Conservador del Parque Natural de la Sierra de Aracena y Picos de Aroche, las obras realizadas se encontraban en el interior del Parque Natural mencionado, excediendo de los límites fijados en el artículo 4.2.11.2 b) del Decreto 210/2003, de 28 de agosto, por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque. Sin embargo, no se determinó en la documentación enviada por la Administración si la naturaleza y destino de la edificación citada era compatible con la exigida en la normativa aplicable.

El informe de la Unidad del Cuerpo Nacional de Policía adscrita a la Junta de Andalucía, con el correspondiente reportaje fotográfico, no permitió inferir claramente el uso y destino de la edificación, aunque nos advertía del cambio de titularidad de la misma, pues había pasado a ser propiedad de tercero.

Ante la expiración del plazo de investigación sin que estos extremos resultasen del todo aclarados, se decidió finalmente denunciar los hechos al Juzgado Decano de Aracena, a efectos de que la investigación pudiera completarse en sede judicial.

- **D.I. 10/05:** relacionadas con un nuevo caso de Construcción ilegal en la Sierra, Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche. La información recabada en la diligencias permitió comprobar que se había efectuado una serie de obras en el interior del Parque Natural, parte de las cuales – el cobertizo, la caseta y la escalera circular- podía legalizarse con el cumplimiento de determinadas condiciones, a diferencia de los vestuarios y la piscina construidas. Por tanto, no siendo susceptibles de legalización parte de las obras efectuadas, y dada la condición de suelo no urbanizable sometido a especial protección, se procedió a efectuar denuncia de los hechos al Juzgado Decano de Aracena, a efectos de concluir la investigación en sede judicial.

- **D.I. 11/05:** relativas a un supuesto de posible Construcción Ilegal en el Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche, donde tras solicitar la correspondiente documentación, el Director del Parque Natural informa nuevamente en el sentido de ser las obras legalizables por lo que se ha procedido al archivo de las Diligencias.

- **D.I. 12/05.** relativas también a un supuesto de posible Construcción Ilegal en el Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche, donde tras solicitar la correspondiente documentación, la misma no se ha recibido en plazo por lo que se ha remitido denuncia al Juzgado Decano de Aracena.

- **D.I. 13/05.** Referidas a un supuesto de cambio de uso de forestal a agrícola en finca particular de Moguer afectada por el POTAD (Plan de Ordenación territorial del ámbito de Doñana) en que se elimina vegetación con maquinaria pesada y se afecta el cauce de un arroyo. Al no llegar la documentación solicitada a la Delegación de Medio Ambiente dentro del plazo

de 6 meses, se ha remitido denuncia al Juzgado Decano de Moguer para que reitere la petición de documentación con el fin de poder determinar si los hechos son o no constitutivos de delito contra la flora, de usurpación del art. 247 o incluso de daños en cosa propia de utilidad social del art. 289 CP.

- **D.I. 14/05.** Estamos ante un particular que en una finca forestal en Gibraleón y con intención de aumentar la zona destinada a usos agrícolas solicita autorización, y excediéndose (tanto en el terreno afectado como en las condiciones) de la concedida por M. Ambiente elimina vegetación compuesta por "LOEFLINGIA BAETICA" (catalogada en la Ley 8/2003 como especie vulnerable dentro de la categoría de cariófiláceas Angiospermas y degrada y altera su "habitat").

De la documentación aportada por la Delegación de M. Ambiente destacar:

1. Se ha iniciado expediente sancionador por infracción muy grave a la cita da ley con proposición de sanción grave de multa de 12.020 y obligación de repoblar lo dañado.

2. No existen datos indiciarios suficientes para estimar que los hechos pudieran ser constitutivos de un delito-falta contra la protección de la flora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 332 o 632.1 del CP, por no existir perjuicio relevante para el medio ambiente que exceda del ámbito de tutela del Derecho Administrativo Sancionador, y existir incoado expediente sancionador al amparo de la Legislación Andaluza. (Ley Andaluza de O. Forestal 2/92 y Ley 8/2003).

Lo anterior se corrobora con el informe del asesor técnico de M. Ambiente que señala que el daño causado en la especie protegida, dado su estado en la Provincia, no es muy grave, siendo posible además la regeneración.

Por tanto se archivan las D. Investigación con comunicación a Medio Ambiente para la continuación del Expediente Sancionador.

- **D.I. 18/05.** Vienen referidas a una tala de pinos por parte del Ayuntamiento de Aljaraque, en monte público catalogado. Vista la documentación remitida pudieron descartarse delitos contra la ordenación del territorio y contra la flora quedando la cuestión reducida a una discrepancia entre el Ayuntamiento y la Administración Autonómica (Medio Ambiente) respecto a la interpretación de una norma subsidiaria del planeamiento municipal y por tanto a que la tala se produjo sin autorización formal de la de Delegación de M. Ambiente de la Junta por lo que se procedió al archivo de las Diligencias (se acompaña como Anexo 6 el informe interno de Fiscalía).

- **D.I. 21/05.** Estas Diligencias se incoaron de oficio por el Vertido a las costas de Huelva de petróleo (unos 700 metros cúbicos) por parte de un buque

que estaba descargando en la “monoboya” que la empresa CEPSA tiene en el puerto exterior de esta capital. La incoación de dichas diligencias se decidió un sábado por la mañana (el vertido tuvo lugar la madrugada del jueves anterior) en reunión mantenida por el Fiscal Coordinador con el Fiscal Jefe, dada la trascendencia mediática del asunto y por no constar ninguna investigación judicial en marcha. Se solicitaron informes a la Empresa, a la Delegación de Medio Ambiente y al SEPRONA, con cuyo Alférez Jefe se mantuvo conversación telefónica para informarle de la incoación de las Diligencias y para que nos tuviera informados de las actuaciones a practicar.

Remitido el Atestado del SEPRONA, el informe de la Empresa CEPSA y el de M. Ambiente, pudo determinarse que el vertido se produjo por la rotura de una pieza de conexión de las mangueras de descarga del crudo, que la cantidad de crudo que llegó a la costa fue escasa y que la rapidez en las labores de contención y recogida de los restos impidió graves daños a la flora y fauna del lugar donde existen además parajes protegidos, constando en este punto un informe de la Delegación de la Consejería de Agricultura y Pesca que explica las medidas adoptadas en relación con las zonas de crianza de moluscos bivalvos, cuya captura se prohibió temporalmente en determinadas zonas en que se advirtió olor a hidrocarburos en dichos moluscos. En el momento en que se recibió el informe del laboratorio sobre las razones de la rotura de la pieza y descartada una posible negligencia en el mantenimiento de las instalaciones se ha procedido al archivo de las Diligencias en base a informe que se acompaña como anexo 9.

- **D.I. 29/05.** Se inician por comunicación de la D. de Medio Ambiente por un posible delito urbanístico derivado de la construcción de una vivienda a 25 metros del dominio público marítimo terrestre y dentro de la servidumbre de protección. La inspección ocular y el reportaje fotográfico realizados por los agentes de la Unidad Adscrita a la Junta de Andalucía del Cuerpo Nacional de Policía permitieron apreciar que se trataba de una edificación destinada a vivienda, sin que sus características permitieran atisbar posibilidades de legalización conforme al artículo 25 de la Ley de Costas. Ante esta circunstancia, se puso fin a las diligencias mediante querrela (de fecha de 2 de febrero de 2006) dirigida al Juzgado Decano de los de Ayamonte.

Sin embargo, teniendo en cuenta el llamado “Libro de Entrada” de asuntos, en realidad han sido numerosas las comunicaciones puestas en conocimiento de la Fiscalía a lo largo del año dos mil cinco en relación con asuntos que son propios de la presente especialidad; procedentes de oficios de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta, de oficios de la Delegación Provincial de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta, del SEPRONA y de denuncias interpuestas por particulares, y, por último, de denuncias interpuestas por organizaciones no gubernamentales dedicadas al Ecologismo.

En su mayor parte, todas estas denuncias se referían a hechos que pudiesen ser constitutivos de delitos contra el medio ambiente (vertederos que pudiesen ser ilegales, vertidos sin depurar, aguas contaminadas...), si bien cabe destacar denuncias interpuestas por particulares para que se investigasen los incendios forestales acaecidos en la provincia de Huelva durante el año.

Asimismo, los Fiscales adscritos al servicio han asistido a los diferentes cursos celebrados a lo largo del año en el marco de “Plan Específico de Formación de Fiscales” ya establecido en el “Convenio de Colaboración entre las Consejerías de Justicia y Administraciones Públicas, Obras Públicas y Transportes, Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía”; así la Sra. Escudero, asistió a las Jornadas celebradas por la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba en Junio, el Sr. Rodríguez asistió a las Jornadas celebradas por la Consejería de Obras Públicas y Urbanismo en Mazagón en Junio y los dos miembros del servicio asistieron a las celebradas por la Consejería de Cultura en Cádiz en Noviembre. Igualmente por el Fiscal Coordinador se asistió al Primer Seminario de Especialistas en Incendios Forestales celebrado en el CEJAJ de Madrid en Diciembre, a las Jornadas sobre Protección Policial del Patrimonio Histórico celebradas en la capital en Noviembre por la Delegación Provincial de Cultura, con una ponencia referida a los aspectos penales y procesales de la protección del patrimonio Histórico y por último a las III y IV Jornadas de Actualización Jurídica de la Guardia Civil celebradas en Octubre y Diciembre con sendas ponencias sobre Investigación de los Incendios Forestales.

No queremos finalizar este apartado sin hacer una alusión a la asistencia por el Sr. Rodríguez Fernández al que fue el IV Congreso de Fiscales Medio Ambientales celebrado en Valsain (Segovia) en el mes de Julio, en el que se recordó la necesidad de la creación del puesto del Perito Ecotoxicólogo. Así, tal y como se apuntó en la mencionada reunión, se hace imprescindible el que Fiscales y Tribunales puedan contar de forma efectiva con tales peritos imparciales (ya sean concebidos como parte del personal forense, o bien como personal contratado por la Administración Pública).

La coordinación entre la Fiscalía y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (SEPRONA de la Guardia Civil y Unidad Adscrita del CNP a la Comunidad Autónoma) continúa siendo fluida, siendo frecuentes los contactos mantenidos tanto con responsables del Cuerpo Nacional de Policía adscritos a la Comunidad Autónoma de Andalucía (esencialmente el nuevo Inspector Jefe Provincial y la Inspectora Segunda Jefe de Grupo) y el Alférez Jefe y los Jefes de Equipos del SEPRONA, de la Guardia Civil. Se acompañan como anexos 1 y 2 actas de dichas reuniones. En definitiva se les ha transmitido la necesidad de remitir directamente a la Fiscalía todas las copias de Atestados en la materia, así como que comuniquen cualquier incidencia o asunto grave para poder estar informados desde el primer momento y coordinar su actuación mientras no haya diligencias abiertas en un Juzgado. En esta materia y de futuro, es

intención del servicio fomentar la intervención de las Policías Locales habida cuenta, no sólo de la realidad de muchos municipios donde son las únicas fuerzas de seguridad existentes, sino sobre todo de la necesidad de contar en esta materia con todos los recursos disponibles de tal forma que los agentes de P. Local sean un primer escalón en la prevención y control de conductas con posible relevancia medioambiental y en coordinación con el SEPRONA y la Unidad Adscrita puedan detectar conductas para que la Administración adopte las medidas oportunas en el ejercicio de sus competencias (vertidos, mantenimiento de vertederos municipales...). Por otro lado y teniendo en cuenta su mayor conocimiento de los que podríamos llamar “factor humano”; en pequeñas localidades pueden ser un elemento de gran ayuda para los otros Cuerpos en la investigación de ciertos delitos medioambientales (especialmente los incendios forestales intencionales, la caza furtiva y el uso de cebos envenenados). Dicha idea pensamos desarrollarla a través de los Cursos de Formación Policial en que participemos y en las reuniones que mantengamos con responsables políticos medioambientales y no es sino un elemento más de la cuestión general referida a la necesaria coordinación policial en la materia medioambiental, que si bien en nuestra provincia no ha planteado problema graves es claramente mejorable en aras de una mayor eficacia policial.

Asimismo, se mantuvo la celebración de reuniones con responsables y técnicos de las Delegaciones Provinciales de las Consejerías de la Junta de Andalucía con competencias en la materia. No fue sin embargo hasta finales del año (22 de Diciembre) cuando se llegó a celebrar la primera de tales reuniones, concretamente con representantes de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente (Delegada Provincial, Secretaria de la Delegación y técnicos) así como de la de Obras Públicas (Letrado de sus servicios jurídicos) y de la Unidad Adscrita del Cuerpo Nacional de Policía a la Junta, con el fin de abordar la problemática de las construcciones ilegales en parajes naturales y espacios protegidos.

En Noviembre y con ocasión de una Rueda de Prensa convocada en la Delegación de Cultura para comunicar una actuación conjunta del Centro de Actividades Subacuáticas de la Junta y del SEPRONA, se asistió por el Fiscal Coordinador a dicha Rueda de Prensa y con posterioridad se mantuvo una larga entrevista con el Delegado donde se abordaron diversas cuestiones respecto a la protección del Patrimonio Histórico de la Provincia.

En general no puede sino resaltarse la buena disposición y colaboración de la Administración Autonómica y en especial de sus técnicos en lo que se refiere al funcionamiento de esta especialidad.

Por otro lado, continua vigente la necesidad ya apuntada en la Memoria del año anterior en cuanto a la precariedad de los medios informáticos que manejamos. Ello tiene especial incidencia en el tema relativo a los archivos y registros de las causas pendientes, de forma que los datos estadísticos con los que en la actualidad se cuenta no pasan de ser sino orientativos y nunca excesivamente fiables por no coincidir nuestros propios

datos, que en la mayoría de los casos son fichas manuales de los propios Fiscales del servicio, con los remitidos por el SEPRONA y la Unidad Adscrita del CNP a la Junta.

Ya en la introducción de la Memoria del año 2.003 de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía se apuntaba *“la imposibilidad de dar unos datos fiables de las actuaciones penales que por hechos relacionados con el Medio Ambiente, el Urbanismo (Ordenación del Territorio) y el Patrimonio Histórico, se han producido en la Comunidad Autónoma”,* siendo *“los principales defectos que podemos destacar son entre otros: la incompatibilidad del sistema informático de la Fiscalía con el de los Juzgados y Tribunales de la Comunidad Andaluza, la falta de coincidencia de los códigos por delitos, la utilización de terminología dispar, la no obligación de completar determinados campos en las pantallas de registro y acceso de datos y la disparidad de criterios en el tratamiento informatizado de los datos”*. Pues bien, tales problemas (apuntados a nivel general en las Memorias de años anteriores para toda la comunidad autónoma andaluza), continuaron estando plenamente vigentes en la provincia de Huelva durante el pasado año.

A continuación se llevará a cabo un análisis de la que ha sido la labor desempeñada por esta Fiscalía a lo largo del año dos mil cinco, con expresa diferenciación entre las materias de Medio Ambiente, Incendios Forestales, Urbanismo-Ordenación del Territorio y Patrimonio Histórico.

DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE.

Si bien no es excesivo el número de causas penales abierta en los Juzgado de Instrucción de la provincia por **DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE**, lo cierto es que se trata de un problema de notable importancia en la provincia. Continúan aún en fase de investigación diversas causas de años anteriores y cuyo objeto no es sino el del peligro generado por filtraciones procedentes de empresas mineras y de gestión de residuos, o incluso vertidos directos a acuíferos, arroyos o zonas sensibles. El problema es especialmente grave en toda la zona minera de la localidad de Río Tinto y otras localidades del Andévalo (partido judicial de Valverde del Camino).

Cabría destacar dentro de los procedimientos en trámite, las Diligencias nº 2034/04 seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 2 de Ayamonte, incoadas contra los responsables una entidad mercantil que ha estado construyendo un complejo hotelero en las inmediaciones de un arroyo sito en el paraje “Arroyo de la Plata” en el término municipal de Cartaya (declarado “Hábitat Prioritario” de la U.E.). En el curso de tal actuación, se podrían haber ocasionado vertidos procedente del lavado de una cuba de hormigón al

mencionado arroyo, resultando rellenado tal cauce público. De probarse tales afirmaciones, tal vertido y tal relleno habrían afectado zona de servidumbre de protección de dominio público terrestre. Las referidas diligencias continúan aún en fase de investigación sumarial, habiéndose imputado al representante legal de la empresa implicada, quien prestó declaración ante el Juzgado de Instrucción el pasado mes de noviembre. Se ha dado traslado en fecha reciente de esta causa para informe del Fiscal (fecha de entrada en Fiscalía de 23 de enero de 2006).

Igualmente continúan tramitándose otros procedimientos penales relativos a vertidos procedentes de balsas de empresas mineras a cauces de arroyos, así las Diligencias Previas nº 768/03 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Valverde del Camino en el cual se trata de unas instalaciones mineras en principio abandonadas y pendientes de una autorización administrativa solicitada por los antiguos trabajadores para desarrollar nuevas actividades, produciéndose mientras tanto y por la falta de mantenimiento de las instalaciones, filtraciones de material tóxico y peligroso a arroyos de la zona. En esta causa se ha realizado ya el informe pericial solicitado al Instituto de Toxicología que concluye que no se ha producido una situación grave para el medioambiente ni la salud por lo que previsiblemente la causa se archivará en breve plazo.

Mencionar también las Diligencias Previas 726/04 del Juzgado de Instrucción nº 1 de Ayamonte, que tienen por objeto la construcción de una balsa en terrenos no urbanizables cuya rotura generó una serie de vertidos de lodos en el cauce del estero de La Nao.

Por otra parte, las Diligencias Previas 3252/04, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Ayamonte y relativas al establecimiento de un vertedero ilegal en esta localidad, han pasado a Procedimiento Abreviado (con número 81/05), con imputación del propietario del vertedero y el Teniente de Alcalde de la Corporación Local. No obstante, la posible afectación del paraje de las Marismas de Isla Cristina y la necesidad de completar la investigación mediante la aportación de documentos que acreditasen la clandestinidad del vertedero han llevado al Fiscal a interesar en escrito de 12 de enero de 2006 la práctica de diligencias complementarias.

También resultan de interés las Diligencias Previas 1136/02, seguidas ante el Juzgado número 2 de La Palma del Condado, que tienen por objeto la realización de vertidos en aguas próximas al vertedero de Villarrasa y en las que el Fiscal ha interesado la apertura de procedimiento abreviado contra los imputados en la misma.

Se ha procedido en cambio, y a petición igualmente del Ministerio Fiscal, al archivo de las Diligencias Previas 1247/05, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Ayamonte, por una supuesta tala ilegal de pinos, que en realidad no constituía más que el incumplimiento parcial de la obligación de entresaca impuesta en la autorización administrativa.

En materia de Juicios celebrados, cabe destacar el P.A. 15/05 del Juzgado Penal nº 1 en el que el día 9 de Mayo y con asistencia de una Fiscal, miembro del Servicio en esa fecha, se enjuiciaron hechos calificados como delito contra los derechos de los trabajadores y delito contra el medio ambiente por imprudencia grave, por el vertido de ácido fosfórico desde un tanque de la empresa “FMC Foret S.A.”, hechos acaecidos el 30-09-1999 tras la rotura del tanque, y en los que resultaron con heridas de gravedad cuatro trabajadores. La absolución en lo que al delito medioambiental se refiere, viene justificada en la Sentencia, por la falta de prueba de una actuación gravemente negligente en el mantenimiento del tanque ya que la rotura del mismo se produjo por un fallo constructivo de tal forma que desconociendo el mismo los acusados, no era posible prever tal rotura que además no vino precedida por fisuras visualmente detectables y por otro lado porque una vez producida tal rotura, adoptaron todas las medidas necesarias para minimizar los efectos de tal vertido en la Ría de Huelva. Siendo razonable la Absolución y estando debidamente motivada y amparada en las periciales practicadas en Juicio, no se recurrió la Sentencia.

Otro problema de actualidad y calado social es el de la contaminación acústica. El examen del artículo 325 del Código Penal ha revelado que es la gravedad del riesgo producido la nota clave que permitirá establecer la frontera entre el ilícito administrativo y el ilícito penal. Lo cierto es que de las diversas causas que se han venido tramitando en la provincia, la mayor parte de ellas fueron archivadas al considerar que no hubo peligro para el bien jurídico protegido.

Es destacable en tal sentido la aprobación por el Ayuntamiento de la capital de una Ordenanza Municipal que va a permitir a la Policía Local contar con un Instrumento eficaz para perseguir y sancionar los supuestos de la contaminación acústica móvil también conocidos como “coches discotecas”, de tal forma que de futuro se pretenden tener reuniones con responsables municipales y de dicho cuerpo policial para analizar la cuestión y buscar una mayor eficacia y coordinación así como la remisión a Fiscalía de los casos más graves de contaminación por parte de bares y locales de ocio que perjudiquen la “intimidad domiciliaria” de los ciudadanos.

Otra cuestión muy preocupante son los cambios de Uso Forestal a Agrícola.

Debido a la remisión de oficios por la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, se ha tenido conocimiento de la problemática generada por labores de cambio de uso forestal a agrícola, (bien en fincas privadas, bien en montes públicos normalmente arrendados por particulares a los Ayuntamientos) sin autorización en la zona de Moguer, Palos de la Frontera, Lucena del Puerto y Bonares, zonas próximas y afectadas por el POT del Parque Natural y Nacional de Doñana, ocasionando importantes y cuantiosos daños tanto sobre la flora como sobre otros elementos de uso público que configuran el habitat natural

del lugar y que pueden incluso perjudicar la supervivencia de especies emblemáticas de dicho Parque Nacional. Tales hechos podrían llegar a ser constitutivos de delito de conformidad con lo dispuesto en el artículo 332 del Código Penal, si bien como este supuesto exige perjuicio grave para el medio ambiente que no siempre concurre o bien no nos encontramos ante especies de flora realmente amenazadas, se ha optado por incoar D. Investigación con el fin de estudiar la posible concurrencia del delito de daños en bien de dominio público del art. 264.4º CP o en bien propio de interés social del art. 289. dada la naturaleza forestal del lugar y la contundencia de toda la legislación en remarcar la función pública y social del terreno forestal (Ley Andaluza de O. Forestal 2/92 arts. 1 y 3, Ley Estatal de Montes 43/03 art. 4).

En esta materia están en trámite las DP 649/05 del Juzgado nº1 de Moguer, pendientes de practicar diligencias solicitadas por el Fiscal.

En algunos casos se han tramitado estas causas por el Delito de Desobediencia relativo al incumplimiento de las ordenes de paralización de la Administración, si bien en estos supuestos, que normalmente no son controlados por el Servicio por no aparecer ninguna referencia a Delitos Medioambientales, los Juzgados tienden a condenar por falta y no delito considerando que no hay grave reiteración en el incumplimiento de las ordenes; como ejemplo la Sentencia nº 258/05 del Juzgado Penal nº 1, de 13 de Octubre. Con el fin de evitar esta solución en las reuniones mantenidas con la Administración y la Unidad Adscrita del CNP se ha insistido en la necesidad de hacer varios requerimientos personales al dueño o arrendatario de la finca y en su caso proceder a su detención y elaboración de Atestado con remisión directa al Juzgado y avisó al Servicio para que pueda llevarse en la misma causa el Delito de Desobediencia y el posible Delito Medioambiental.

DELITOS CONTRA LA FAUNA Y LA FLORA

Son aún escasas las causas tramitadas en materia si bien el número de asuntos va creciendo en los últimos tiempos. En cuanto al delito de caza de especies amenazadas tipificado en el artículo 334 del Código Penal, son dignas de mención en tal sentido las diligencias del Juzgado de Instrucción nº 3 de Huelva, Diligencias Previas nº 2233/04), seguidas contra una persona que mantenía en cautividad un ejemplar de águila calzada en condiciones inadecuadas para su desarrollo. El Juicio Oral tuvo lugar el mes de Julio dictándose Sentencia Absolutoria (Sentencia 245/05 del J. Penal nº 3) teniéndose en cuenta que según la prueba pericial practicada (declaración de un técnico de la Delegación de Medio Ambiente propuesto por el Fiscal) el águila calzada se encuentra catalogada en la legislación estatal y autonómica, como de "interés especial" y su situación concreta en la Comunidad Autónoma no reviste peligro actual. Siendo correcta la argumentación de la Sentencia por responder a los pronunciamientos de la Sala Segunda del TS sobre la exigencia de un peligro real para la especie en cuestión más allá de la mera catalogación formal, se optó

por no recurrir cuidando de que se remitiese testimonio a la Delegación de M. Ambiente y hablando con los técnicos de la Delegación para que reabriesen el correspondiente expediente sancionador.

Con relación al tipo penal previsto y penado en el artículo 337 del Código Penal, cabría destacar la existencia de una serie de causas abiertas por caza mediante uso de los llamados “cebos envenenados”. Se observa la frecuencia con las que animales aparecen envenenados tras ingerir trozos de carne impregnados con productos fitosanitarios compuestos, entre otras sustancias, por el llamado “aldicarb” (producto éste que fue retirado del mercado por causa de su alta toxicidad pero sobre el que existe un mercado clandestino).

Más allá de los problemas que se pueden llegar a plantear en cuanto a la prueba de la autoría (cuestión ésta que ha llevado al archivo de la mayor parte de las causas abierta por caza mediante cebos envenenados), cabe destacar que hemos transmitido al SEPRONA la necesidad de ser pacientes en tales investigaciones de tal forma que no se desmotiven por los sobreseimientos provisionales de tales causas, que en caso de obtener nuevas pruebas aunque sea en años posteriores pueden reabrirse; en este punto puede citarse la causa seguida en el Juzgado nº1 de Aracena (DP 391/2002) que se refiere al uso de cebos envenenados en distintas fincas de la Sierra desde el año 2002 y en que pese a la exhaustiva investigación del SEPRONA, sólo existe una débil prueba indiciaria respecto del único imputado, que ha llevado al Sobreseimiento Provisional de la causa por el Juzgado; por ello se ha transmitido a los agentes que llevaron la investigación la necesidad de hacer un seguimiento de la situación por si aparecen nuevos datos que permitan solicitar la reapertura con ciertas garantías de poder llevar el procedimiento a Juicio.

Asimismo, está pendiente de Juicio Oral la causa seguida en el Juzgado de Instrucción nº 4 de Huelva, Procedimiento Abreviado nº 54/05 dimanante de las Diligencias Previas nº 4373/04, en ella el 22 de Agosto se ha formulado acusación conforme al art. 336 CP contra un individuo por muerte mediante cebos envenenados de, entre otros, un meloncillo y un milano real, mediante uso del mencionado producto “aldicarb”.

La reforma operada en el artículo 335 del Código Penal por la LO 15/2003, de 23 de Noviembre, precepto que en su apartado segundo castiga al que *cace o pesque especies que no estén amenazadas en terrenos públicos o privados ajenos, sometidos a régimen cinegético especial, sin el debido permiso de su titular*, está teniendo repercusión en la provincia de Huelva, teniendo en cuenta que el Parque Nacional de Doñana se encuentra en su territorio (así como otros espacios naturales protegidos con importante actividad cinegética, como el Parque Natural de Aracena y Picos de Aroche) y que según el artículo 3.3.1.J del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Doñana, aprobado por Decreto 48/04, de 10 de Febrero, en cumplimiento del artículo 4 de la Ley 9/78, de 28 de Diciembre por la que se crea el régimen jurídico del parque, en éste se prohíbe expresamente y con carácter general la caza o la pesca de cualquier especie. Debemos no obstante hacernos eco de opiniones más autorizadas (“Vercher Noguera”) para señalar las dudas interpretativas que señala tal precepto en relación con el párrafo primero del mismo artículo y con el art. 334,

que parece pretender defender al titular del coto más que a las especies cazadas y que puede plantear dudas en relación no sólo respecto a si es necesaria una prohibición general de cazar la especie en cuestión, sino en cuanto a una intervención excesiva del derecho penal en materias donde el Bien Jurídico Protegido desde el punto de vista medioambiental genera muchas dudas.

La caza furtiva tiene una gran incidencia en el Parque Nacional de Doñana, al que acceden los cazadores ilegales en vehículos todo terreno, que conducen sin luces y acompañados de perros a los que previamente han adiestrado para evitar que ladren. Una vez que matan la pieza, los furtivos la decapitan y esconden los restos entre la maleza, así como los perros y las armas en los vehículos. El principal problema que se está planteando actualmente en la investigación de este tipo de delitos es la dificultad de tramitar penalmente las denuncias interpuestas por los Agentes del SEPRONA y por Agentes del CNP adscritos a la Junta de Andalucía, y ello por que en el momento de su detención lo habitual es que tan sólo se intervenga al cazador, en su caso, el arma y los perros que ya ha ocultado en el maletero de su coche, no apareciendo la presa en su caso, hasta días después, escondida en el parque.

Precisamente en el ámbito de Doñana, los Fiscales de la sección han tenido la oportunidad de ejercer la acusación por prácticas similares a las expuestas en el párrafo anterior. Es el caso de las Diligencias Previas 2162/05 (Procedimiento Abreviado 58/05, con escrito de acusación del Fiscal de 14 de noviembre de 2005), seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 3 de La Palma, en las que se atribuye al acusado la colocación de un cebo para la captura de animales en el interior del Parque Nacional de Doñana, en el lugar conocido como Playas del Rocío -para lo que preparó el terreno con una azada de mano, situó en él el cebo, lo montó, lo aseguró atándolo a la vegetación existente y le echó tierra por encima para disimularlo, dejándolo en el lugar dispuesto para atrapar una presa y marcando el sitio exacto con una gorra, de modo que pudiera reconocerlo y recoger lo cazado-. En este supuesto se planteaba una hipótesis especial, pues la acusación debía ejercerse por tentativa de delito, valorándose por los componentes de la sección que, dada la normativa reguladora del Parque Nacional de Doñana, cualquier presa que hubiera podido cazarse hubiera tenido la condición de prohibida, por lo que, tratándose de una infracción de resultado, era factible el castigo por tentativa conforme al artículo 335.1 del Código penal. Efectivamente, como hemos puesto de manifiesto anteriormente, el artículo 3.3, 1. J) del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Nacional de Doñana (Decreto del 48/04, de 10 de febrero, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 4 de la Ley 91/78 de 28 de diciembre que establece el régimen jurídico del Parque) prohíbe expresamente en el mismo la caza o pesca de cualquier especie, por lo que el resultado de la conducta siempre hubiera sido la captura de una especie cuya caza está prohibida.

La utilización de perros de caza se hace visible en otra causa calificada este año; Diligencias Previas 2094/04, Procedimiento Abreviado 51/05, con escrito de acusación del Fiscal de 1 de diciembre, en la que tres personas se introdujeron en el Parque Nacional con cinco perros de caza mayor en la zona

conocida como “Pinos de Raposo”, dentro de la Reserva Biológica de Doñana y allí dieron muerte a un jabalí, sirviéndose para ello de los perros –uno de los cuales resultó herido por un colmillo del animal cazado-, descuartizándolo después para transportarlo en las mochilas. No obstante, al percatarse de que eran seguidos por guardas del Parque, escondieron las mochilas con los restos de la pieza de caza en unas dunas, siendo más tarde interceptados por agentes forestales y de la Guardia Civil. En este caso, la prohibición de caza en el Parque Nacional tenía una especial intensidad ya que la zona en que fue cazado el jabalí está considerada “reserva biológica”, merecedora de la máxima protección por tratarse de un área que contiene valores naturales de primera magnitud. Por otra parte, el jabalí es especie susceptible de aprovechamiento cinegético conforme al Anexo I del Real Decreto 1095/1989 de 8 de septiembre, pero su caza está prohibida, como la de cualquier otra especie, dentro del Parque Nacional de Doñana conforme al Plan Rector de Uso y Gestión del mismo, según hemos visto, por lo que nuevamente se optó por calificar los hechos por la vía del apartado 1 del artículo 335.

La peligrosidad de estas conductas en el ámbito del Parque Nacional de Doñana se hace especialmente patente en los casos en que los cazadores furtivos se introducen en zonas frecuentadas por especies protegidas –como el lince ibérico y el águila imperial- utilizando además medios prohibidos que impiden que se realice una caza selectiva. Tal ha sido el caso de las Diligencias Previas 1476/05 (Procedimiento Abreviado 77/05, con escrito de acusación del Fiscal realizado en enero de 2006), en el que los acusados se introdujeron de noche en la zona conocida como Laguna de Las Mojeas, calificada como de “uso restringido” al ser frecuentada por el águila imperial y el lince ibérico- utilizando como medios de caza armas de fuego y focos.

Asimismo existe otra modalidad de caza furtiva que frecuentemente se practica en dicho territorio y que consiste en sembrar de cepos su interior, cepos asequibles fácilmente para cualquier persona, pues a pesar de estar prohibido su uso en virtud del RD 1095/98, se venden habitualmente en la ferreterías de las poblaciones cercanas. En ambos supuestos no son infrecuentes los casos en que los furtivos se enfrentan a los agentes para evitar su detención lo cual nos permite llevar dichas causas al menos por delitos de atentado-resistencia. Como se ha puesto de manifiesto, en las citadas Diligencias Previas 2162/05 (La Palma 3) el uso de cepos llevó a la calificación de la conducta en el escrito de acusación del Fiscal por vía del apartado 4 del artículo 335, pues el uso de estos medios para la caza está expresamente prohibido en la Ley 8/2003 de 28 de octubre de flora y fauna silvestres (Anexo I), en el Anexo III del Real Decreto 1095/1989 de 8 de septiembre, que establece la normativa básica estatal, y en el Anexo III de la Orden del Consejo de Gobierno de Andalucía de 25 de junio de 1991.

En esta materia de caza furtiva cabe citar además, las Diligencias Previas nº 1616/05 (PA 72/05) del Juzgado de Instrucción nº 4 de esta capital en que se ha formulado escrito de acusación contra dos cazadores furtivos que fueron sorprendidos por la Guardia Civil en un coto de Gibrleón, huyendo y resistiéndose levemente a ser detenidos y las DP nº 693/05 (P.A. 29/05) seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 1 de Aracena en que fue detenido el

guarda de un coto por cazar dos ciervos (según su versión para alimentar a su familia), habiéndose solicitado el 31 de Octubre diligencia de declaración del titular del coto para aclarar si tenía o no el guarda autorización para la caza así como que la Delegación de Medio Ambiente informase sobre si la finca estaba sometida a régimen cinegético especial y si en la fecha de los hechos estaba prohibida la caza de ciervos.

DELITOS DE INCENDIOS FORESTALES

En cuanto a estos delitos, no podemos olvidar que se trata de un problema de enorme calado social en el cual y en nuestra provincia cada vez hay más demanda social para su persecución y castigo por la Justicia.

En esta materia y de conformidad con la Instrucción 9/2005 de la FGE, se designó como Coordinador en la materia al Fiscal que ya llevaba la Coordinación de Medio Ambiente, Sr. Flores Prada, siendo intención del Servicio mantener en el año 2006 y antes de la temporada estival, reuniones con los Responsables del Plan Infoca, Agentes de Medio Ambiente, miembros de las BIRF, SEPRONA y Unidad Adscrita del CNP, con el fin de mejorar la coordinación en lo referente a la investigación de sus causas y la determinación de sus autores en condiciones tales que garanticen la viabilidad de los Procedimientos Penales incoados.

En primer lugar debe hacerse mención de la alta calidad técnica de los Atestados sobre estos delitos ya que tanto los del SEPRONA como los de la Unidad Adscrita del CNP a la Junta, dan cumplimiento por lo general a la directrices marcadas por el Fiscal Jefe del TSJA. En ambos casos se separa la cuestión de la posible autoría de la parte más técnica de causas y superficie afectada, que en el caso de los Atestados de la Unidad Adscrita viene realizado por la Brigada de Investigación de Incendios Forestales. También son frecuentes los Atestados Ampliatorios en que partiendo de los datos aportados en las actuaciones iniciales se logra determinar al presunto autor al que se detiene y toma declaración con abogado, dejándolo luego en libertad con obligación de comparecer ante el Juzgado o bien en los casos más graves o por constarle antecedentes por hechos similares, se le pasa detenido al Juzgado. Las copias de dichos Atestados son remitidas directamente a los Fiscales del servicio e igualmente por parte de la Unidad Adscrita se remite copia del posterior informe de valoración de los daños ocasionados por el incendio. No han existido en la materia problemas graves de coordinación entre los distintos Cuerpos Policiales, pero sería conveniente de futuro y por parte de la Fiscalía del TSJA, estudiar la posibilidad de dictar normas generales para mejorar la coordinación y evitar actuaciones duplicadas en los incendios forestales.

Según la exhaustiva memoria del SEPRONA, el número total de incendios acaecido en la provincia de Huelva durante el año, fue de 189, que comparados con los 252 del año 2004 y 240 del año 2003 suponen una leve disminución; en cuanto al número de hectáreas afectadas fueron

aproximadamente 2.200 lo que comparadas con las del año pasado en atención al incendio de Riotinto del que luego hablaremos y a las 5.300 del año 2003, suponen una importante disminución que pone de relieve lo manifestado por los expertos, en el sentido de que en esta materia lo relevante no es tanto el número de incendios sino la posibilidad de que nos encontremos con un gran incendio que por sus dificultades de control en los primeros momentos se extienda de forma devastadora arrasando miles de hectáreas. Debe señalarse que pese a su mayor virulencia y frecuencia en los meses de verano (37 en Mayo, 27 en Junio, 18 en Julio, 22 en Agosto y 15 en Septiembre), se han producido incendios desde el mes de Enero (7) hasta incluso el mes de Diciembre en que se produjo un conato de incendio (0,6 hectáreas de matorral) en el término municipal de Almonaster la Real presumiblemente a causa de una hoguera realizada por un pastor para calentarse o limpiar maleza. Del total de 189 incendios se han podido esclarecer 96 de los cuales 54 (28%) son negligentes (quemados, trabajos forestales y agrícolas, hogueras, fumadores), 29 (15%) intencionados y 13 (6%) fortuitos (si bien en este caso se incluyen junto a los causados por rayos, otros que son debidos a negligencias, uso de maquinaria, tendidos eléctricos o ferroviarios, bien leves o bien de autor desconocido). Los incendios cuyas causas se desconocen, son 93 lo que supone un 49% del total, cifra que aunque parece alta pone de manifiesto un aumento en el nivel de eficacia policial de los últimos años sin que podamos olvidar nunca la escasez de medios humanos y materiales con que cuenta el SEPRONA, la enorme extensión del territorio forestal de nuestra provincia y las múltiples competencias que asume el citado cuerpo en materia ambiental y que por poner un ejemplo alcanzan también la lucha contra la pesca y comercialización de "inmaduros". Al aumento de la eficacia policial y a la prevención han contribuido el despliegue de agentes de paisano, la coordinación con agentes de Medio Ambiente y de la Unidad Adscrita del CNP e incluso en algunos casos como en Moguer, donde en Agosto hubo numerosos incendios en la misma zona, la coordinación con las Policías Locales de los municipios afectados.

Las actuaciones en dichos incendios han dado lugar a 35 detenciones, alcanzándose el punto álgido en Junio con 11. De esos detenidos 5 eran menores que presuntamente habían causado incendios negligentes y para los que se han incoado las Diligencias de Fiscalía de menores 666/05 y 853/05; sobreseídas por no quedar debidamente acreditada su participación en los incendios y 1093/05 archivadas por tratarse de menores de 14 años.

Según los datos de la Unidad Adscrita del CNP a la Junta de Andalucía que por primera vez introducimos en la Memoria para una mejor visión de las dimensiones del problema, los incendios forestales investigados, fueron 99 (sin que podamos saber cuantos fueron objeto de investigación también por el SEPRONA con la consiguiente duplicidad de actuaciones). Del total de 99 incendios se han podido esclarecer 83 de los cuales 58 son negligentes (quemados, trabajos forestales y agrícolas, hogueras, fumadores), 18 intencionados y 6 fortuitos (si bien en este caso se incluyen junto a los naturales, otros que son accidentales pero derivados de actividades humanas). Los incendios cuyas causas se desconocen, son 16 lo que supone un 16% del total. Las actuaciones en

dichos incendios han dado lugar a 43 detenciones con 68 Atestados y 104 actas de denuncias por quemas ilegales, falta de cortafuegos y otras conductas de riesgo.

Al margen de los incendios que se puedan haber llegado a ocasionar por causas naturales tales como caída de rayos (supuestos que estadísticamente son los menos), sabemos que la mayor parte de los incendios forestales son causados por el hombre, sean o no intencionados ya que a su vez la mayoría de los casos suponen negligencias bien en el uso del fuego, bien en actividades de riesgo realizados en zonas forestales.

Son por ello las conductas imprudentes las que principalmente originan incendios. Ya sea por inadecuado uso de maquinaria agrícola (Atestados nº 115/1444/05 y 115/928/05 de la Unidad Adscrita), por encendido de hogueras incontroladas (Atestado nº 115/1814/05 de la Unidad Adscrita y DP 1340/05 del Juzgado nº 1 de Moguer) , por quema de rastrojos, basuras o pastos secos sin guardar unas mínimas medidas de seguridad que puedan en un momento dado evitar la propagación de las llamas, por actividades de ocio (DP 486/05 del Juzgado nº 2 de Aracena) por tirar colillas desde vehículos (DP 878/05 del Juzgado nº 1 de Aracena) etc...

Así las DP 731/05 del Juzgado nº1 de Aracena están en trámite por un incendio de 700 metros cuadrados de pastizal ocurrido el 20 de Julio en el término de Santa Olalla de Cala a consecuencia de arrojar una colilla a la cuneta. El imputado reconoció los hechos y colaboró en la extinción del incendio que fue rápidamente controlado.

Con relación al tema de los incendios derivados de la quema de rastrojos u otras actividades agrícolas (Atestado 20/05 de la G. Civil de Cala de 9 de Mayo por quema de olivos, DP 1125/05, 1205/05 y 1143/05 del Juzgado nº 2 de Moguer por quemas cercana a campos de fresas y a chabolas de inmigrantes que trabajan en los campos), se ha insistido mucho a los Cuerpos de Seguridad en la necesidad de insistir a los agricultores en la obligatoriedad de las medidas precautorias establecidas en la legislación y ello con el fin de conseguir cambiar poco a poco una “cultura descuidada del uso del fuego”, siendo relevante el número de denuncias (104) y de Inspecciones (161) realizadas por la Unidad Adscrita y por el SEPRONA (308 denuncias).

En cuanto a los incendios provocados a causa de la deficiente conservación y mantenimiento de tendidos de Compañías Eléctricas, y con independencia de las causas concretas que un momento dado puedan llegar a ocasionar un cortocircuito que genere la ulterior catástrofe, lo cierto es que el que los responsables de tales tendidos incurren en reiteradas y negligentes omisiones de actuaciones exigidas reglamentariamente (tales como la limpieza de vegetación de la zona de servidumbre). Ciertamente, en tales casos y sin perjuicio de la responsabilidad administrativa en la que se pueda haber incurrido, estaríamos ante supuestos en los que la falta de diligencia de los responsables de la quema podría ser tan grave que habría de darse paso a la vía penal.

Se han incoado diversas Diligencias Previas por estos incendios (DP 934/05 del Juzgado nº 1 de Aracena, DP 1161/05 del Juzgado nº 2 de Moguer, Atestado 35/05 de la G. Civil de Cortegana..) donde la tendencia de los Juzgados es el Archivo con reserva de acciones civiles, ante lo cual hemos formulado recursos para que por el Juzgado se solicitase a la Delegación de Medio Ambiente documentación referida a si el titular ha realizado las labores de mantenimiento exigidas en el art. 23 del Decreto 247/2001 de la Consejería de M. Ambiente en relación con el art. 35 del Reglamento de Líneas Aéreas de Alta Tensión (Decreto 3151/1968) así como copias de los expedientes sancionadores incoados en su caso al titular para poder determinar si existe una actuación gravemente negligente que permita el ejercicio de acciones penales. Como ejemplo están pendientes de dicho trámite solicitado el 31 de Octubre, las DP 720/05 del Juzgado nº1 de Aracena referidas a incendio de 3,5 hectáreas de pastizal en el término de la Granada de Riotinto y las DP 4165/05 del Juzgado nº 4 de la capital por incendio de 0,4 hectáreas en San Juan del Puerto. Se han sobreseído con la conformidad del Fiscal y tras una investigación que ha permitido descartar la negligencia grave las DP 759/05 del Juzgado nº 1 de Aracena.

En materia de incendios imprudentes, se han sobreseído con la conformidad del Fiscal y remitiendo testimonio a la Delegación de Medio Ambiente, las DP 602/05 del Juzgado nº 2 de Aracena (referidas a un incendio derivado del manejo de una grúa que roza cables de alta tensión y produce un cortocircuito) y las DP 594/05 del mismo Juzgado (referidas a un incendio derivado de labores agrícolas con un tractor) valorándose en ambos casos la escasa entidad de la negligencia y la colaboración de los autores en la extinción del incendio. También se han sobreseído las DP 218/05 del mismo Juzgado (referidas a un conato de incendio a causa de una hoguera mal apagada por personal que realizaba tareas forestales) en las cuales además de la dificultad para averiguar el autor, se unió el hecho de estar finalizado el expediente sancionador incoado por la Delegación de M. Ambiente a la empresa que realizaba los trabajos, y haber pagado esta la multa impuesta como sanción. También se han sobreseído los procedimientos en que las propias Brigadas de Investigación de Incendios Forestales han corroborado el carácter accidental de la causa, a pesar de estar vinculada a labores agrícolas (DP 1717/05 seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Ayamonte), o aquellos en que la maquinaria causante del incendio se hallaba en buen estado de conservación y funcionamiento (Diligencias Previas 674/04, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Valverde del Camino).

Sin embargo, la principal causa de archivos de procedimientos sigue siendo la falta de identificación del autor (por ejemplo, sólo en el Juzgado de la Palma número 1 se puede hacer referencia a las DD. PP. 1139/01, 672/05, 1311/05, 1438/05, 1530/05 y 1539/05).

También dignos de mención son los supuestos de incendios generados a raíz de la quema incontrolada o incluso por “combustión espontánea” de basuras en vertederos, con carencia de las medidas de prevención determinadas legal y reglamentariamente. Este es el caso del supuesto investigado en las

Diligencias Previas nº 671/05 del Juzgado de Instrucción nº 2 de Aracena, relativo a diversos incendios acaecidos en el Vertedero municipal de Cumbres Mayores y en que por parte del Fiscal el 17 de Noviembre se ha recurrido el Auto de Sobreseimiento Provisional para que se investigue la situación de dicho vertedero ya que el Atestado Ampliatorio del SEPRONA, pone de manifiesto su situación ilegal y el riesgo no sólo de incendios sino también para la salud de las personas y para el medio ambiente por las filtraciones de “lixiviados” a arroyos de la localidad.

También, se ha presentado por el Fiscal escrito de acusación en el Procedimiento Abreviado 25/2005 (Diligencias Previas 821/04, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Valverde del Camino), por incendio en grado de imprudencia, en un caso de quema de restos de poda de árboles frutales, amontonados junto a gran cantidad de pastizal seco y algunos plásticos, en una vaguada en pendiente que conducía a un encinar. El alto grado de combustibilidad de estos elementos, unido a la alta temperatura (treinta y seis grados), el viento de diez kilómetros por hora, la falta de autorización administrativa y la época del año (calificada como de alto peligro de incendio), condujo a la Fiscalía a calificar los hechos como delito de incendio forestal por imprudencia grave, estando pendiente el señalamiento de juicio oral. En cambio, se pidió el sobreseimiento de la causa en el Procedimiento Abreviado 49/05 (Diligencias Previas 154/05, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Valverde del Camino), al valorarse que, dadas las circunstancias concurrentes, la imprudencia cometida no podía ser valorada como grave (Anexo 8).

Como caso curioso cabe destacar el investigado en las DP 597/05 del Juzgado nº 2 de Aracena en el cual un camión que transportaba ácido fosfórico el día 13 de Julio, tiene un accidente en la N-435, término de Jabugo, se sale de la carretera y al volcar produce un incendio que afecta a unos 200 metros cuadrados de monte bajo. El Juzgado dictó Auto de Sobreseimiento, formulándose recurso por el Fiscal el 11 de Octubre para que se uniese a las Diligencias el Atestado de la Guardia Civil de tráfico con el fin de poder determinar las causas del accidente y la posibilidad de que concurriendo en el mismo imprudencia grave, la misma se extienda al incendio; el recurso está admitido y las Diligencias pendientes de la unión de dicho Atestado. Hemos de remarcar que la importancia del caso viene dada por la gran cantidad de camiones que con transporte de sustancias peligrosas e inflamables circulan por la N-435 y atraviesan zonas de alto valor forestal y en especial el Parque Natural de la Sierra de Aracena.

Para concluir lo relativo a los incendios imprudentes, se han recurrido supuestos de archivo prematuro o injustificado, como el caso de las Diligencias Previas 1071/04, seguidas por el Juzgado número 1 de Valverde del Camino, en las que, descartado que se hubieran utilizado acelerantes de la combustión, se procedió al archivo de las diligencias, sin agotar las posibilidades de investigación de una causalidad imprudente, por lo que se recurrió en reforma por el Fiscal. Es también el caso de las Diligencias Previas 1301/05, seguidas

ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Ayamonte, en las que se recurrió nuevamente en reforma ante la posible autoría imprudente del incendio, ya que el instructor había procedido al archivo sin contar aún con el informe técnico de las B.I.I.F. y sin que la Guardia Civil se hubiera pronunciado sobre las posibles causas criminales. Especialmente importantes nos parecen, en este punto, los recursos interpuestos contra archivos en supuestos de incumplimientos por parte de las Compañías Eléctricas de sus obligaciones para evitar la producción de incendios en las líneas que atraviesan el monte, a los que ya hemos hecho referencia. En algunas ocasiones, los instructores carecen de una perspectiva global que les permita apreciar el alcance y gravedad de estos incumplimientos, por lo que desde la Fiscalía se trata de completar estas investigaciones evitando que se proceda a un archivo meramente mecánico. A título de ejemplo se acompaña como Anexo el recurso de reforma contra el auto de archivo interpuesto en las Diligencias Previa 763/05, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Valverde del Camino (Anexo 7).

Respeto a los incendios intencionales, continúan siendo destacables las dificultades para determinar su autoría y sobre todo para reunir los indicios suficientes para tramitar una causa con ciertas garantías de condena habida cuenta de la dificultad añadida que supone su tramitación por el Procedimiento de Jurado, que no sólo no añade ninguna garantía sino que dificulta, ralentiza y encarece estos procedimientos, coincidiendo la mayoría de los Fiscales especialistas en la conveniencia de plantear de futuro las reformas legislativas conducentes a su tramitación por el Procedimiento Abreviado. Según los expertos policiales y la experiencia del servicio en los últimos daños las causas de los mismos son básicamente el intento de regenerar pastos por parte de pastores que basados en una “errónea cultura del fuego” consideran que en épocas de sequía es el procedimiento más adecuado (como ejemplo los Atestados de la Unidad Adscrita nº 115/1214/05 y nº 115/1292/05 y las DP 4187/04 del Juzgado nº 3 de la capital, sobreseídas provisionalmente el 7 de Julio) y por otro lado las rencillas y enfrentamientos entre dueños de fincas colindantes o en el marco de actividades cinegéticas. Están en trámite las DP 751/05 del Juzgado nº 2 de Aracena por presunto incendio intencionado ocurrido en Septiembre en finca particular ubicada en el Parque Natural de la Sierra de Aracena en las que por el Fiscal se ha recurrido el Auto de Sobreseimiento de 24 de Octubre solicitando se profundice la investigación policial en sede judicial (anexo 5).

Un problema que nos preocupa son aquellos incendios a medio camino entre la intencionalidad y la negligencia que son cometidos sin ninguna motivación aparente por personas con algún tipo de trastorno mental y que por sus circunstancias y las de su autor plantean muchas dificultades para tramitarlos por el Procedimiento de Jurado. A este respecto valgan dos ejemplos que entendemos son muy ilustrativos. En primer lugar las DP 3366/05 del Juzgado nº 4 de la capital incoadas por incendio ocurrido el 18 de Agosto en el termino de Punta Umbría en que fue detenido por agentes de la Unidad Adscrita una persona de 60 años incapacitada judicialmente por padecer retraso

mental, que tras una pelea familiar marchó andando desde P. Umbría en dirección Sevilla y con un mechero al parecer prendió fuego a la maleza. Tanto en la declaración policial como en la judicial se hizo constar la dificultad del interrogatorio por no entender el detenido la mayoría de las preguntas que se le hacían.

En segundo lugar las DP 3732/05 del Juzgado nº 3 de la capital por incendio de unas 50 hectáreas, ocurrido del día 11 de septiembre de 2005, en el paraje El Rincón, término municipal de Punta Umbría (Huelva), en que como consecuencia de la investigación se detuvo a una mujer. Durante las inspecciones oculares no se encontró el medio de ignición, el cual pudo ser el mechero que llevaba la detenida, así como tampoco fueron halladas prendas quemadas en el punto de inicio pero si se encontraron botellas quemadas y restos de papel aluminio de las usadas para el consumo de droga y un “tanga” a unos 400 metros del foco inicial.

Según la investigación del SEPRONA la detenida fue recogida por un individuo no identificado en la Avda. de Las Palmeras de Huelva, donde ejercía la prostitución, trasladándose posteriormente en el vehículo de ésta hasta el paraje El Rincón. Una vez allí realizaron el acto sexual donde según la detenida hubo forzamiento y consumieron drogas (pudo ser con el botellín de plástico que aparece junto al “tanga”). Posteriormente el acompañante se fue sin pagarle y dejándola sola, por lo que siguió andando por el mismo camino con la intención de volver a Huelva, y sufriendo los efectos de las drogas, para llamar la atención, por rabia, u otros motivos, pudo prender fuego a la maleza, si bien ella manifiesta que fue su acompañante el que prendió fuego al “tanga” que ella llevaba y lo arrojó ardiendo a la maleza así como también arrojó un “porro de hachís” que había consumido. En este supuesto está pendiente informe del IML por presentar la imputada trastornos derivados de un accidente de tráfico que al parecer le produjo graves secuelas neurológicas y sin que haya podido identificarse a la otra persona.

En cuanto a diligencias de otros años, se ha procedido al Sobreseimiento de las DP 2759/04 del Juzgado nº 3 de la capital donde a las dificultades de la escasa prueba indiciaria respecto al único imputado, se ha unido el informe de la Dirección General de Costas del Ministerio de Medio Ambiente (titular de los terrenos) que señalaba que afectados sólo 125 metros cuadrados de vegetación de marismas, los mismos se han regenerado naturalmente sin necesidad de ninguna actuación y sin gasto alguno para la Administración.

Pero si hemos de hacer mención de un incendio en concreto, no podríamos en ningún caso olvidar aquel que, iniciándose en el término municipal de Río Tinto, entre los días 27.07.04 y 04.08.04 llegó a afectar una superficie cercana a las 30.000 hectáreas, extendiéndose por terreno perteneciente tanto a la provincia de Huelva como de Sevilla y acabando incluso con la vida de dos personas que fueron sorprendidas mientras viajaban

en su vehículo por carretera perteneciente al término municipal de Zalamea la Real. Tales hechos dieron lugar a las Diligencias Previas nº 766/04 que en la actualidad aún se encuentran en fase de instrucción en el Juzgado de Instrucción nº 1 de Valverde del Camino habiéndose dictado ya Auto de Procesamiento contra el único imputado por un delito de Incendio con peligro para la vida del art. 351 CP. Se trata, sin duda, de la mayor catástrofe ecológica acaecida en la provincia de Huelva en los últimos tiempos. Por parte del Fiscal se recurrió el Auto de Conclusión del Sumario por no haberse completado el ofrecimiento de acciones a los perjudicados, trámite muy ralentizado al haberse suprimido el personal nombrado de apoyo al Juzgado y que dada la situación del mismo puede dilatarse más de lo debido por lo que sería necesario volver a nombrar dicho personal de apoyo para que completase dicha labor de ofrecimiento de acciones en un plazo razonable.

Por otra parte, en lo referente a las responsabilidades penales, la investigación sumarial puede darse por terminada, si bien puede constatarse la disparidad de criterios del instructor y el Ministerio Fiscal. Como se ha dicho, por auto de 20 de mayo de 2005 se decretó el procesamiento del único imputado como posible autor de un delito de incendio forestal imprudente, descartando, pues, el instructor la intencionalidad en la conducta y desligando ésta de la muerte del matrimonio que se vio atrapado por el fuego cuando circulaba con su vehículo. Teniendo en cuenta el régimen de recursos establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal contra la resolución relativa al procesamiento, se estimó por la Fiscalía que la falta de imputación por delito de incendio doloso y homicidio imprudente debía reputarse como denegación de petición de procesamiento y que, por tanto y al amparo del artículo 384 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la única impugnación posible era el recurso de reforma ante el propio juez “a quo”, debiendo, en caso de desestimación del recurso, diferirse la cuestión a fase intermedia en el trámite previsto en el artículo 627 de la Ley Procesal Penal. Interpuesto el correspondiente recurso de reforma por la acusación particular, al que se adhirió el Ministerio Fiscal, se desestimó el mismo manteniéndose el contenido del procesamiento en los términos del auto de 20 de mayo.

Finalmente, cabe destacar las progresivas personaciones que se están produciendo en la causa, entre las que se encuentran las de la Diputación de Sevilla, la Junta de Andalucía, EGMASA y la Administración General del Estado.

En el curso del año 2.005 se han celebrado diversos Juicios Orales dimanantes de causas procedentes de años anteriores, siendo destacable en tal sentido el Procedimiento Abreviado nº 216/05, seguido ante el Juzgado Penal nº 1, que finalizó por Sentencia condenatoria de fecha 17.11.05, relativo a un incendio forestal negligente acaecido en el Paraje Natural “Los Enebrales” del término municipales de Punta Umbría el 4.04.2004 y que quemó un total aproximado de 25 metros cuadrados de terreno de pinos y enebros, resultando condenado por tales hechos un individuo que se encontraba en el lugar haciendo un fuego para calentarse. Igualmente la sentencia del J. Penal 3 nº

89/05 dictada el 16 de Marzo y en la que se condenó a un pastor por Incendio Forestal imprudente de los arts 352, 353.1 (afectó a a 633 hectáreas) y 358 a 10 meses de Prisión; dicho pastor ya había sido condenado el año anterior por delito de incendio intencional por lo que como luego explicamos nos hemos opuesto a la Suspensión de la ejecución de la pena.

Se han controlado igualmente las Ejecutorias de dichos delitos y así en la Ejecutoria 436/05 del J. Penal nº 3 se ha informado en contra de conceder la Suspensión de la Ejecución al condenado antes aludido a pena de 10 meses de Prisión por Incendio Forestal Imprudente por no haber abonado la Responsabilidad Civil y concurrir peligrosidad criminal al haber sido condenado con posterioridad a la fecha de los hechos objeto de la causa, por otro delito de incendio forestal en este caso intencionado en Juicio de Jurado celebrado en 2004.

DELITOS CONTRA EL URBANISMO Y CONTRA EL PATRIMONIO HISTÓRICO.-

Escasas han sido las causas tramitadas en materia de **DELITOS DE URBANISMO**.

Junto con nuevos procedimientos, han continuado tramitándose otras causas provenientes de años anteriores, no llegándose a celebrar Juicio Oral alguno con relación a las mismas. Algunas de estas causas han debido ser archivadas por el simple hecho de que, sin perjuicio de la existencia de indicios delictivos (construcciones sin autorizaciones en suelos no urbanizables), las investigaciones llevadas a cabo han concluido poniendo de manifiesto que se trataría de zonas con edificaciones ya muy consolidadas, siendo prácticamente imposible conocer la fecha de finalización de las obras denunciadas, con el consiguiente efecto de prescripción de los posibles ilícitos penales.

Debe resaltarse en materia de prevaricación urbanística la causa seguida en el Juzgado nº 3 de Ayamonte DP 778/1999. La complejidad de la causa viene determinada no sólo por su antigüedad y volumen sino sobre todo por estar imputados el anterior Alcalde de la localidad (en la actualidad Diputado Nacional) así como otros anteriores concejales, funcionarios y asesores. Por su relevancia unimos como anexo el dictamen del Fiscal pidiendo su archivo. Igualmente se solicitó el Sobreseimiento de las DP 150/04 del Juzgado nº 2 de Ayamonte el 30 de Junio, por entender que pese a constatarse una infracción urbanística, la misma no podía considerarse grave y además el Alcalde tras recibir informe de la Consejería de Obras Públicas, acordó revisar de oficio y anular la licencia otorgada y suspender cautelarmente las obras hasta la aprobación definitiva de las norma subsidiarias de planeamiento

En las Diligencias Previas 71/05, seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 2 de Valverde del Camino, relativa a la construcción de naves industriales en suelo forestal, por el Ministerio Fiscal se interesó que se

informara por la Administración acerca de la legalización de la construcción efectuada de acuerdo con la normativa urbanística, dada la poca claridad de la documentación administrativa obrante en la causa.

Se ha ejercido la acusación por el Ministerio Fiscal en el Procedimiento Abreviado número 82/05, relativo a la construcción de dos viviendas en suelo no urbanizable sometido a especial protección, al tratarse de la zona de afectación del Ribera del Guadiana, calificándose la conducta como delito del artículo 319.1 del Código penal, estando pendiente la celebración del correspondiente juicio oral.

En materia de **DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO HISTÓRICO** cabe destacar que la Sentencia Absolutoria recaída en fecha de 8 de agosto de 2.004, dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de Huelva en el curso del Procedimiento Abreviado 72/04. *(El objeto de la citada causa radicaba en los daños ocasionados en las murallas y en el castillo sito en la localidad de Gibraleón, a mediados del año dos mil dos, al llevarse a cabo operaciones de desbroce y retirada de terrenos, previas a la ejecución de unas obras cuyo proyecto no había sido aún aprobado por la entidad autonómica competente. La mencionada sentencia fundó su fallo absolutorio al considerar que los acusados, arquitectos nombrados y contratados bien por el Ayuntamiento de Gibraleón, bien por la empresa adjudicataria de las obras, no incurrieron en conducta delictiva alguna por inexistencia de dolo)*, fue objeto de Recursos de Apelación tanto por el Ministerio Fiscal (en concreto por la Abogada Fiscal, miembro en esas fechas del Servicio y que tramitó la causa y asistió al Juicio, Dña. Yolanda Ortiz Mallol) como por el Letrado de la Junta de Andalucía (personada en la causa), los cuales han sido resueltos por la Audiencia Provincial (Sección Segunda) el día 18 de febrero del 2.005. Dicha resolución admite parcialmente el Recurso del Fiscal y de la Junta y condena a uno de los acusados, el arquitecto encargado de la ejecución de obra, como autor de daños imprudentes al patrimonio histórico, a la pena de 6 meses de multa y a indemnizar a la Junta de Andalucía en la cantidad en que en ejecución de Sentencia se concreten los daños. Aunque pueda parecer que la resolución es insuficiente por la calificación jurídica de los daños como imprudentes y por condenar sólo a uno de los acusados, pensamos que la resolución tiene una enorme importancia, que debe atribuirse en justicia a la Abogada-Fiscal que llevó todo el asunto y formuló el recurso, por haberse conseguido una sentencia parcialmente condenatoria frente a una absolución total en primera instancia con el efecto disuasorio que la misma puede tener de futuro y sobre todo haber conseguido la condena por la Responsabilidad Civil. En noviembre pasó a informe del Fiscal la ejecutoria con el dictamen pericial sobre valoración de los daños realizado por el perito judicial (37.862,95) y el Fiscal Coordinador que ya había hablado del tema con la letrada de la Delegación de Cultura informó, en el sentido de estar a la espera de unirse la valoración de los daños realizada por los técnicos de cultura, ya que la misma será considerablemente mayor, y con el fin de apoyar que la fijación de la cuantía se haga de conformidad con dicho dictamen por la mayor especialización de los técnicos de cultura respecto al perito judicial.

Por otro lado están en trámite las DP nº 747/05 del Juzgado nº 1 de Aracena incoadas a raíz de una querrela de un particular contra la anterior Delegada Provincial de Cultura y el Alcalde de la localidad de Castaño del Robledo. Básicamente se les imputa prevaricación en materia de protección del patrimonio por haber concedido licencias para la reforma de una vivienda de la localidad. La causa parece abocada al archivo ya que la actuación fue avalada por los técnicos y la normativa de protección del patrimonio y además en visita al lugar por parte del Fiscal no se aprecia afectación del entorno de la vivienda y se constata que existen otras casas similares en cuanto a la segunda planta de altura, no obstante lo cual, se han solicitado el 14 de Octubre y para completar la investigación, las siguientes diligencias:

Solicitar a la Delegación Provincial de la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía, informe técnico sobre los hechos objeto de esta causa y en concreto los motivos que dieron lugar a la modificación del primer informe desfavorable sobre la ejecución de obra pretendida y la adecuación del segundo informe favorable a la Legislación Estatal, Autonómica y Local de Protección del Patrimonio Histórico y del Conjunto Histórico-Artístico de Castaño del Robledo. Igualmente sobre la catalogación, en su caso, de la casa afectada por la obra y si el proyecto de nueva vivienda unifamiliar (en especial la altura y la alineación con las casas colindantes y próximas) respetaba el Instrumento de Planeamiento vigente en la localidad.

Solicitar al Ayuntamiento de Castaño del Robledo, informe del Secretario Municipal, sobre la adecuación de la licencia urbanística concedida para dicha vivienda a la Normativa Local de Protección del Patrimonio Histórico y del Conjunto Histórico-Artístico de Castaño del Robledo. Igualmente sobre la catalogación, en su caso, de la casa afectada por la obra y si el proyecto de nueva vivienda (en especial la altura y la alineación con las casas colindantes y próximas) respetaba el Instrumento de Planeamiento vigente en la localidad y el avance del PGOU de 2004.

CONCLUSIÓN.-

Sin perjuicio de que los mayores problemas con los que en el momento actual nos encontramos continúan siendo los que básicamente ya se apuntaban en las Memorias de años anteriores (especialmente la complejidad de la materia en una provincia en que como la nuestra no existe ningún tema relacionado con el Medioambiente que no se nos presente en nuestro trabajo diario y la necesidad de un programa informático que permita un mayor control de los asuntos pendiente y el suministro de datos estadísticos de mayor fiabilidad), es preciso destacar que la consolidación del servicio y la especialización de sus componentes no ha hecho sino agilizar, en la medida de nuestras posibilidades, la tramitación de los asuntos pendientes. Como asuntos especialmente preocupantes de futuro, destacamos los cambios de uso en las zonas próximas a Doñana y las construcciones ilegales en parajes protegidos y especialmente en el Parque Natural de la “Sierra de Aracena y Picos de Aroche”.

Los cursos de formación que vienen recibiendo en el marco del Convenio suscrito entre las Consejerías de Justicia y Administraciones Públicas, Obras Públicas y Transportes, Cultura y Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, han sido muy satisfactorios, no ya solo a nivel formativo sino también cara a llevar a cabo una puesta en contacto tanto con otros miembros de la Carrera Fiscal especializados en el tema, como con técnicos de la materia empleados con las distintas Consejerías con los que el conocimiento personal facilita mucho el trabajo posterior e incluso la celeridad en la remisión de sus informes.

En su conjunto la labor desempeñada en el seno de este servicio, cuyos componentes no tienen exclusividad respecto a la materia y deben compatibilizarla con otras materias y servicios, puede considerarse satisfactoria, sin perjuicio de considerarla aún mejorable en orden a la obtención de un mayor número de resultados favorables.

ANEXOS

DATOS ESTADISTICOS – FISCALIA DE HUELVA (AÑO 2.005)

- I) Número total de Diligencias de Investigación incoadas en Fiscalía: 29.*
- II) Número de D.I. en materias de la especialidad: 11*
- III) Número de D.I. en materia de Medio Ambiente-Flora/Fauna: 4 .*
- IV) Número de D.I. en materia de Urbanismo-Ordenación del Territorio: 7*
- V) Número de D.I. en materia de Patrimonio Histórico: 0*

ANEXO 1

**ACTA DE LA REUNIÓN CON LA UNIDAD DE POLICIA DEL CNP
ADSCRITA A LA JUNTA DE ANDALUCIA DE 17 DE OCTUBRE 2005:**

A/ La reunión a la que acudimos los dos Fiscales de la sección y por parte de la Unidad el Inspector Jefe Provincial y la Inspectora, segunda jefe, tiene por objeto, en primer lugar la visita protocolaria de cortesía al ser nuevos en el Servicio ambos Fiscales y haber cambiado también el jefe de la unidad, y en segundo lugar, el *consensuar pautas de actuación policial en torno a algunos aspectos de los delitos contra el medio ambiente, incendios forestales, delitos contra la ordenación del territorio y el patrimonio*; concretamente:

- *Incendios*: La cuestión se centra básicamente en el aumento de los mismos en el año 2005, fundamentalmente por la situación de sequía, en la coordinación policial con G. Civil y P. Locales y en la elaboración de los Atestados. Las conclusiones a que se llega son:
 - Que es destacable la calidad de los Atestados, constándose la gran cantidad de incendios en el presente año en los que con investigaciones posteriores y ampliatorias ha podido averiguarse el autor .
 - Que en los incendios intencionales; la investigación policial debe hacerse de forma tranquila y metódica sin prisas ni precipitaciones que puedan poner sobre aviso a los autores, que dicha investigación debe hacerse en la medida de lo posible de forma coordinada con otros cuerpos policiales y tomando como referencia los incendios de otros años en las mismas zonas y fechas.
 - Que es fundamental seguir insistiendo en la investigación de los delitos negligentes derivados de la falta de mantenimiento de tendidos eléctricos y líneas férreas.
 - Que es imprescindible en los casos de juicio oral la reunión previa entre el Fiscal asistente y los agentes propuestos como testigos.
- En el caso de *delitos contra el medioambiente y flora y fauna*, se manifiesta que dada la plantilla y las competencias, prácticamente no se interviene en esos temas de tal forma que es una base para la coordinación policial mediante la distribución de materias.
- *Ordenación del territorio*: Se constata la gran cantidad de diligencias de investigación incoadas desde principios del verano por construcciones ilegales en el parque natural de “Aracena y Picos de Aroche” y se dan pautas respecto a la concurrencia del delito-falta de desobediencia en los casos de paralización

de las obras y criterios para que puedan determinar desde un principio y en atención a la documentación administrativa si concurre además posible delito contra la ordenación del territorio. Se señala igualmente la necesidad de identificar al verdadero promotor y beneficiario de las construcciones, muchas veces distinto de los obreros que se encuentran materialmente en la obra y a los que la administración les hace las notificaciones.

- *Problema del cambio de uso forestal a agrícola en la zona de Moguer:* se analiza el hecho de que desde el verano se han incoado también varias diligencias de investigación en el que particulares en fincas forestales propias o públicas están arrasando la cubierta vegetal para plantar fresas. Se incide en la necesidad de informe policial sobre la autoría, beneficios económicos... y la gravedad de estas conductas en una zona próxima al Parque Nacional de Doñana.

B/ En segundo lugar, se procede a *analizar la tramitación de algunas causas concretas:*

C/ Por último, y en cuanto a la *actuación interna de la Fiscalía de Medio Ambiente*, se les explica la distribución de competencias por materias y Juzgados y a sus vez se nos explica su organización interna y se nos comenta la buena relación que se mantiene con el SEPRONA y la ausencia en principio de problemas graves de coordinación hasta el punto que ha sido posible incluso la realización de una investigación conjunta (Atestado con detenido) en un incendio de la Sierra.

ANEXO 2

ACTA DE LA REUNIÓN CON LAS PATRULLAS DEL SEPRONA DE LA PROVINCIA EL 2 DE DICIEMBRE 2005:

A/ La reunión a la que acudió el Fiscal Cordinador de la sección y por parte del SEPRONA, el Alférez Jefe Provincial, los Jefes de los dos equipos y los de las Patrullas a excepción de los de Almonte y Aracena tiene por objeto, en primer lugar la reunión protocolaria de cortesía al ser nuevos en el Servicio los Fiscales, y en segundo lugar, el *consensuar pautas de actuación policial en torno a algunos aspectos de los delitos contra el medio ambiente, incendios forestales, delitos contra la ordenación del territorio y el patrimonio*; concretamente:

- *Incendios:* La cuestión se centra básicamente en el aumento de los mismos en el año 2005, fundamentalmente por la situación de sequía, en la coordinación policial con Unidad Adscrita del CNP a la Junta de Andalucía y P. Locales y en la elaboración de los Atestados. Las conclusiones a que se llegan son:
 - Que es destacable la calidad de los Atestados, constándose la gran cantidad de incendios en el presente año en los que con investigaciones posteriores y ampliatorias ha podido averiguarse el autor .
 - Que en los incendios intencionales; la investigación policial debe hacerse de forma tranquila y metódica sin prisas ni precipitaciones que puedan poner sobre aviso a los autores, que dicha investigación debe hacerse en la medida de lo posible de forma coordinada con otros cuerpos policiales y tomando como referencia los incendios de otros años en las mismas zonas y fechas.
 - Que es fundamental seguir insistiendo en la investigación de los delitos negligentes derivados de las labores agrícolas, falta de mantenimiento de tendidos eléctricos y líneas férreas.
 - Que es imprescindible en los casos de juicio oral la reunión previa entre el Fiscal asistente y los agentes propuestos como testigos.
- En el caso de *delitos contra el medioambiente y flora y fauna*, se manifiesta que dada la plantilla y las competencias, prácticamente ocupan gran parte de su actuación en especial el tema de los cebos envenenados (Zonas de Niebla y Villanueva de los Castillejos), la caza furtiva (Calañas, Niebla) y la protección de especies de flora sobre las que existe poca concienciación ciudadana (por ejemplo el brezo en la zona de Calañas).
- *Ordenación del territorio:* Se constata la escasa intervención en la materia, por imposibilidad material dada la plantilla y el resto de competencias y se dan pautas respecto a la concurrencia del delito-falta de desobediencia en los

casos de paralización de las obras y criterios para que puedan determinar desde un principio y en atención a la documentación administrativa si concurre además posible delito contra la ordenación del territorio. Se señala igualmente la necesidad de identificar al verdadero promotor y beneficiario de las construcciones, muchas veces distinto de los obreros que se encuentran materialmente en la obra y a los que la administración les hace las notificaciones.

- *Problema del cambio de uso forestal a agrícola en la zona de Moguer:* se analiza el hecho de que desde el verano se han incoado también varias diligencias de investigación en el que particulares en fincas forestales propias o públicas están arrasando la cubierta vegetal para plantar fresas. Se incide en la necesidad de informe policial sobre la autoría, beneficios económicos... y la gravedad de estas conductas en una zona próxima al Parque Nacional de Doñana. Se señala que en principio dicho informe está siendo elaborado por la Unidad Adscrita del CNP a la Junta sin mayores problemas de coordinación con el SEPRONA.

B/ En segundo lugar, se procede a *analizar la tramitación de algunos problemas concretos:*

- Instalaciones Mineras abandonadas en la zona de Calañas.
- Prohibición de entrada en algunas fincas para ejercicio de sus funciones.
- Problema de las acampadas Ilegales.
- Problema de las Colmenas en la zona de Moguer.
- Problemas Puntuales de falta de colaboración de la Administración.

C/ Por último, y en cuanto a la *actuación interna de la Fiscalía de Medio Ambiente*, se les explica la distribución de competencias por materias y Juzgados y a sus vez se nos explica su organización interna y se nos comenta la buena relación que se mantiene con la Unidad Adscrita del CNP a la Junta y la ausencia en principio de problemas graves de coordinación hasta el punto que ha sido posible incluso la realización de una investigación conjunta (Atestado con detenido) en un incendio de la Sierra.

ANEXO 3

D. Previas nº 778/1999.

AL JUZGADO DE INSTRUCCION Nº 3 DE AYAMONTE

El Fiscal, en las presentes actuaciones seguidas por presunto DELITO DE PREVARICACION en el que se ha dictado Providencia de 13 de Julio pidiendo informe del Fiscal, remitiéndose la causa el 18 de Agosto, y en relación a las Diligencias practicadas en fase de investigación conforme obra en autos, DICE QUE INTERESA EL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL DEL ART. 641. 1 LECRI EN LO QUE SE REFIERE AL OBJETO DE LA CAUSA por entender que no existen indicios relevantes de infracción penal respecto a los hechos y personas denunciadas y ello en virtud de los siguientes Motivos:

PRIMERO: En relación al último escrito presentado por el denunciante el 24-11-2004 y que ha dado lugar a la desafortunada providencia de 13 de Mayo, lo primero que debe advertirse es que según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, no caben en nuestro proceso penal investigaciones generales e inquisitivas sobre personas (por todas Sentencia del TC 41/1998 de 24 de Febrero) de tal forma que siendo los hechos denunciados en 1999 (primero ante la Fiscalía el 2 de febrero, luego ante los Juzgados de Ayamonte el 11 de mayo y posteriormente incluso ante la Fiscalía Anticorrupción en el año 2000) los referentes a una posible prevaricación administrativa por presunto trato de favor del Ayuntamiento de Lepe a una empresa promotora (Baer Investment Group SL) durante la urbanización realizada en ejecución del Plan Parcial nº 1 de la Antilla, en perjuicio al parecer de las empresas del denunciante (también intervinientes en dicha actuación urbanística), el objeto del proceso queda así delimitado por exigencia de la seguridad jurídica de tal forma que los hechos posteriormente denunciados en diversos escritos, siendo el último el de Noviembre del 2004, sólo podrán investigarse en este procedimiento si tienen relación de conexidad clara con los inicialmente denunciados que dieron origen a este procedimiento, y en caso contrario, deberá el Juzgado remitir el correspondiente testimonio al Decanato para su investigación separada.

En el mismo sentido, debe interpretarse la negativa de la Fiscalía Anticorrupción de asumir la investigación de los hechos denunciados el 22-05-2000 por el Sr. Vázquez, donde se ponía de manifiesto una presunta situación generalizada de corrupción de políticos, funcionarios y empresarios en la localidad, de tal forma que esta no puede ser en ningún caso una causa general para investigar la actuación urbanística del Ayuntamiento de Lepe en la urbanización de la Antilla a finales de los años 90.

Pese a lo anterior, si podemos compartir con el denunciante su preocupación por la recta actuación de la Administración en materia urbanística y su rechazo

por las muchas irregularidades detectadas en la ejecución del Plan Parcial nº 1 y del Proyecto de Compensación, irregularidades que se detectan a simple vista y que han sido puestas de manifiesto por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (no sería la menor la participación de personas que al mismo tiempo asesoran al Ayuntamiento y a las empresas promotoras) pero teniendo en cuenta que estamos en el marco de un P. Penal, los juicios éticos y morales están fuera de lugar y debemos atenernos a considerar si dichas irregularidades eran o no constitutivas de infracción penal en la fecha de su comisión.

Sentado lo anterior, es necesario resaltar que la presente Denuncia se interpone en el ámbito de una actuación administrativa de carácter urbanístico, realizada por el Ayuntamiento de Lepe en el marco de la ejecución del Plan Parcial de la Antilla nº 1; en la cual el denunciante (Sr. Vázquez Masa) se considera perjudicado por el presunto trato de favor a una de las empresas promotoras en perjuicio de las que él representa como administrador único (es relevante a esos efectos su declaración como perjudicado el 30-01-2002 en que señala que lo que en realidad denuncia es la irregular constitución de la Junta de Compensación y la sospecha de un trato de favor a dicha empresa), y en el marco de la cual se han interpuesto no sólo está denuncia sino varios recursos contencioso-administrativos (en el Juzgado nº1 de esta Capital; Autos 62/99 y ante la Sala del TSJA de Sevilla; Autos 130/00, estos últimos actualmente paralizados por la tramitación de este procedimiento; circunstancia esta que determina la necesidad de una rápida finalización de esta causa).

Es necesario partir de que los terrenos sobre los que recae la actuación de la Administración y de los promotores, son terrenos urbanizables en el marco de un Plan Parcial de Urbanismo de la Antilla (el nº 1) por lo que en principio nos encontraríamos ante la figura de la “prevaricación Urbanística” del art. 320 del CP sin que por ello debamos prescindir de la posible comisión de la prevaricación genérica del art. 404 CP.

Centra su denuncia el Sr. Vázquez en la concesión a la promotora “Baer Investment Group SL” de una licencia de obras (para construcción en la manzana nº 8 del Plan parcial nº 1) en la Comisión de Gobierno Municipal del 27-11-1998, tras un informe jurídico favorable emitido el día anterior por el asesor jurídico municipal Sr. Cortés Oria (f. 72 a 80) señalando que no debió concederse tal licencia por no estar aprobado definitivamente el Proyecto de Compensación (el cual fue aprobado el 3-09-1999) ni terminadas las obras de urbanización; en tal sentido tanto en el informe jurídico (f. 73) como en su declaración ante el Juzgado (tomo 6 sin foliar, declaración el 15-10-2004) el letrado señala que es posible y cita las Sentencias del TS que lo apoyan (haciendo también referencia a que se trata de una cuestión no pacífica en la jurisprudencia contenciosa y señalando las sentencias contrarias), entender que no es imprescindible dicha aprobación definitiva ni la finalización de la urbanización, para la concesión de la licencia de obras, interpretando el art. 41 del Reglamento de Gestión Urbanística en relación con el art. 18 de la Ley de Régimen del Suelo de 1998 y la Ley Andaluza 1/97.

A ese respecto debe señalarse también, que hubo una primera licencia denegada a la citada empresa el 12-06-1998 y que solo cuando se subsanaron los defectos advertidos y se paralizaron las obras de urbanización que se habían iniciado irregularmente, se concedió la licencia objeto de la denuncia.

Se incide también como posible elemento de la prevaricación en que el Proyecto de Compensación fue aprobado por el Alcalde y no por el Pleno y que fue denegada otra licencia similar a la empresa "Proedywe SL"; en cuanto a la primera cuestión señalar que la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA de Sevilla en Sentencia de 14-05-2003, al resolver la impugnación de la aprobación del Proyecto de Compensación, si bien anula dicha aprobación por no constar citados todos los afectados, señala que es plenamente regular y legal la aprobación por el Alcalde dada la modificación legal acaecida en el año 1999; y en cuanto a la segunda y tal y como manifiesta el letrado Sr. Cortés Oria en su declaración, la licencia fue denegada por ser necesario un estudio de detalle y posteriormente se concedió, lo cual queda documentalmente acreditado en el Tomo 5 (sin foliar) donde se observa que la licencia denegada el 28-07-99 fue concedida el 27-03-2000 una vez subsanado dicho defecto.

Por último y en relación a los hechos denunciados el 15-11-2004, señalar en primer lugar que no se trata de hechos nuevos sino materializados en 1999 y que llama la atención que siendo en apariencia perjudicado el Ayuntamiento, por haber perdido unos locales cedidos en el marco de la ejecución del Plan Parcial nº 1, ninguna denuncia se ha formulado por aquel. Analizando bien los hechos no se advierte cual es el delito denunciado (ni siquiera se hace referencia a una posible resolución de la Alcaldía permitiendo el otorgamiento de escritura pública y la inscripción en el Registro de la Propiedad de tales locales a favor de la empresa denunciada), teniendo en cuenta además que tanto el asesor jurídico municipal como el Jefe del Area de Urbanismo del Ayuntamiento señalan que dichos locales fueron efectivamente cedidos al Ayuntamiento que usa y disfruta de los mismos y en concreto el segundo de ellos en su declaración de 17-12-2004 (tomo 5 sin foliar) señala que los locales los usa y posee el Ayuntamiento que incluso aparece como propietario en el catastro pero que efectivamente aparecen escriturados a nombre de la empresa "Baer" y que los servicios jurídicos municipales están estudiando dicha cuestión.

SEGUNDO: En lo relativo a las alegaciones sobre la comisión del delito de Prevaricación, debemos insistir en que no constan en las actuaciones documentos y declaraciones, que acrediten indiciariamente la existencia de la conducta delictiva en el que era Alcalde de Lepe en el momento de los hechos, ni en los técnicos y letrados que emitieron informes preceptivos en los procedimientos administrativos referentes al ya citado Plan Parcial nº 1.

Teniendo en cuenta la especificidad de la conducta del art. 320 CP la doctrina más autorizada (Vercher Noguera) señala que el Bien Jurídico se encuentra en el interés público en el sometimiento de la Administración a la Ley y al Derecho, conforme al contenido del art. 103 CE y a su vez en el cumplimiento

de la legalidad administrativa sobre la utilización racional del suelo para garantizar la calidad de vida de los ciudadanos. En cuanto a la conducta típica viene remarcada por la expresión “a sabiendas de su injusticia” de tal forma que los informes o en su caso la concesión de las licencias, debe hacerse en clara y flagrante contradicción con la legalidad urbanística.

Debe añadirse que la conducta del denunciante no nos parece correcta por el recurso simultáneo a la vía contenciosa y penal al faltar indicios suficientes para la concurrencia del dolo penal y quedar la cuestión circunscrita a la discrepancia del uso que la Administración Local hace de determinadas competencias administrativas y urbanísticas que están expresamente previstas en la legislación vigente (entre otras normas el R.D.1093/97 de 4 de Julio, Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28-11-1986, Reglamento de Bienes de las Entidades Locales de 13-6-1986, R.D. Legislativo 1/92, Ley Andaluza 1/97 y Ley 6/1998 sobre régimen del Suelo y valoraciones, Reglamentos de Gestión y Planeamiento Urbanístico...) y cuyo control, correspondería en su caso a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que ya se ha pronunciado dando la razón a los recurrentes sobre la irregularidad en la aprobación del Proyecto de Compensación, por no haber sido citados todos los afectados, pero no por apreciar que la licencia concedida fuera ilegal ni tampoco irregular la actuación del Alcalde o los técnicos (Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJA de Sevilla en Sentencia de 14-05-2003).

Es además destacable que el examen del voluminoso Expediente Administrativo remitido por el Ayuntamiento pone de manifiesto el general cumplimiento de la legalidad vigente (legalidad no olvidemos; dispersa, compleja y fragmentaria por la incidencia en la materia de las Sentencias del T.C. 61/97 y 164/2001, así como por la concurrencia de competencias de las tres Administraciones en un momento en que todavía no se habían aprobado la Ley Estatal de Ordenación de la Edificación de 1999 y la Ley Andaluza de Ordenación Urbanística de 2002) y los numerosos informes técnicos y jurídicos que avalan la actuación administrativa y que si en algún caso concreto cuestionan algún aspecto de la actuación (ver por ejemplo informe del Letrado de 26-11-1998 obrante al f. 72 a 80) al mismo tiempo se señala una interpretación de la norma a aplicar (amparada en la Jurisprudencia) para el cumplimiento de la legalidad vigente en materia urbanística.

Consta igualmente la intervención de numerosos afectados formulando recursos y alegaciones y la publicación de la aprobación del Plan en el BOP el 2-10-1999.

Por otro lado, es importante recordar que existiendo ya todos estos hechos la Sala Segunda del TS en Auto de 24-05-2001 y siguiendo el informe del Fiscal del Supremo, rechaza asumir la competencia en lo referente a la existencia de un aforado (el en ese momento Alcalde de Lepe) por entender que en ese momento no existen indicios relevantes de delito y debe profundizarse la investigación. A nuestro juicio, nada de lo instruido con posterioridad, desvirtúa tal afirmación del TS.

En lo referente a la inexistencia del delito de Prevaricación, debe remarcarse que el mismo, según reiterada doctrina del Tribunal Supremo (Sentencias de la Sala Segunda de 7 de Febrero y 5 de Marzo de 1997, 27 de Enero, 3 de Febrero y 23 de Mayo de 1998, 18 de Mayo, 14 de Junio y 9 de Julio de 1999, 14 de Noviembre de 2000, 8 de Enero y 23 de Septiembre de 2002, 7 de Enero y 16 de Mayo de 2003, 3 de Mayo de 2004 y 28 de Febrero de 2005 entre otras) exige “una contradicción patente, notoria e incuestionable con el Ordenamiento jurídico, sin que baste la mera ilegalidad que pueda remediarse y depurarse en otra vía distinta de la penal y como requisito subjetivo que la resolución se dicte a sabiendas de ser injusta, con conciencia de dolo y con malévola intención de torcimiento del derecho” (S. 9-7-99) añadiéndose “No es suficiente sin embargo que una Resolución sea contraria a derecho para que constituya delito de prevaricación. El control de legalidad de los actos de la Administración corresponde en principio a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y no sería compatible con una correcta articulación entre los poderes del Estado Constitucional una sistemática criminalización de los actos de la Administración que estuviesen en contradicción con la Ley o implicasen desviación de poder” (S. 23-5-98) y que “el concepto de resolución injusta sólo se da cuando la aplicación del derecho realizada por el funcionario no resulta de ningún método aceptable de interpretación del derecho o de la aplicación de principios implícitos o explícitos del ordenamiento jurídico” (S. 14-6-99) y que “el nuevo C.P. ha venido a clarificar el tipo objetivo del delito calificando de arbitrarias las resoluciones que integran el Delito de Prevaricación, es decir como actos contrarios a la justicia, la razón o las leyes, dictados sólo por la voluntad o el capricho” (S. 27-1-98).

En materia específica de Prevaricación Urbanística, sólo conocemos la Sentencia del TS de 26 de Junio de 2003, donde la condena de un Alcalde y unos Concejales se deriva del hecho de dictar una resolución en materia urbanística (autorización de aumento del volumen edificable) en clara contradicción con la legalidad vigente, lo cual había sido puesto de manifiesto no sólo por todos los informes técnicos de carácter preceptivos emitidos sino sobre todo por advertencia expresa del Secretario del Ayuntamiento.

En cuanto al Delito de Falsedad Documental mencionado de pasada en alguno de los escritos de denuncia, resulta obvia su inexistencia cuando el propio denunciante pretende al parecer derivarlo, de diversos antecedentes e informes preceptivos, dictados por personal técnico al servicio de la Administración, de tal forma que está reconociendo la realidad y veracidad de los documentos y simplemente discrepando de su contenido en lo referente a la aplicación de la legalidad vigente que considera contraria a sus intereses y a los de las empresas que representa, que no olvidemos también intervenían en la urbanización de los terrenos afectados.

Por último y en lo referente al posible delito de Tráfico de Influencias, también insinuado en los numerosos escritos del denunciante poco más puede decirse que no sea constatar como en la actualidad son pocas las denuncias sobre temas que afecten a funcionarios públicos, donde no se incluye este delito que parece

haberse convertido en un “cajón de sastre” o “comodín” que para todo vale, y ello aunque como en este caso no se describan mínimamente cuales son las conductas imputadas a los denunciados que podrían incluirse en tal delito con independencia de sus problemas de compatibilidad con la Prevaricación.

Por lo señalado y aplicando la anterior doctrina al caso de Autos, no existen en este momento y a juicio del Fiscal indicios para considerar que se han cometido los delitos denunciados tanto en el escrito inicial como en los sucesivos aportados por el denunciante.

En definitiva y por las razones expuestas,
PROCEDE el dictado de la Resolución interesada.

Huelva, 9 de Septiembre de 2005.

ANEXO 4

**Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 2 de Aracena
Diligencias Previas nº 751/05**

AL JUZGADO

EL FISCAL, recibido traslado del Auto de fecha de 24 de Octubre, en virtud del cual de acuerda el sobreseimiento provisional de la causa al considerar que no hay datos suficientes para imputar a nadie el hecho que dio lugar a las presentes actuaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 641.2 de la L.E.Crim., interpone contra el mismo RECURSO DE REFORMA, sobre la base de las siguientes alegaciones:

Primera.- Tienen su origen las presentes actuaciones en los incendios forestales que tuvieron lugar los días 25.09. y 01.01 del presente año, en el interior de finca privada enclavada dentro del Parque Natural de Sierra de Aracena y Picos de Aroche (Paraje los Altos del termino municipal de Cortegana-Aroche). La superficie quemada fue 10,5 hectáreas de encinas, alcornoques y matorral, siendo apreciable su efecto en la vida silvestre y manifestándose por los técnicos que el incendio fue intencionado.

Según consta en el atestado instruido por la Unidad Adscrita del CNP a la Junta de Andalucía, existen indicios de que JOSE GANDULLO CERERO haya sido el autor responsable de los hechos descritos:

-Es el dueño de la mitad de la finca afectada, pero los incendios no han afectado a su parte.

-El terreno es de difícil acceso para personas no conocedoras del mismo.

-El dueño de la otra mitad de la finca Y EL Sr. López garcía manifiestan haber tenido problemas con el Sr. Gandullo e incluso recibido amenazas.

-La declaración del Sr. Gandullo presenta contradicciones importantes sobre todo en lo relativo a su estado físico y sus labores en el campo.

Segunda.- Entiende el Ministerio Fiscal que, atendida la entidad de los hechos antes descritos, procede el dictado de nuevo Auto en el que se acuerde la continuación de la tramitación de la causa para la práctica de las siguientes

diligencias con el fin de poder adoptar en su día alguna de las resoluciones del art. 779 LECri:

- A) A) Declaración como imputado del Sr. Gandullo Cerero.
- B) B) Declaración como testigo perjudicado del Sr. Alcaide Moreno con el fin de que pueda ampliar y concretar las situaciones de enfrentamiento y los problemas que manifiesta haber tenido con el imputado así como si alguna vez fue amenazado por este en el sentido de causar mal a su parte de la finca.
- C) C) Declaración como testigo de la Sra. Pérez Vázquez (con las advertencias legales derivadas de ser esposa del imputado) con el fin de que pueda concretar si son ciertas las situaciones de enfrentamiento y los problemas con los vecinos, especialmente el Sr. Alcaide y para que manifiesta si recuerda lo acaecido el día del incendio, así como las tareas y labores que realiza su marido.
- D) D) Declaración testifical de los Sres. Ruiz Sánchez y Macías Salvador para que confirmen si fueron ellos quienes informó al Sr. Gandullo de los fuegos los días 25-09 y 1-10.
- E) E) Declaración Testifical del Sr. López García para que confirme en su caso y amplíe su declaración policial donde refiere enfrentamientos con el imputado.

En Huelva, a 15 de Noviembre de 2.005.

ANEXO 5

Informe interno en diligencias de investigación 18/05 por tala de pinos.

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN PENAL 18/05

INFORME INTERNO DE FISCALÍA

PRIMERO. Se ha completado la investigación de los hechos, al menos en lo relativo al acopio de documentos e informes.

SEGUNDO. Las presentes diligencias se iniciaron con la remisión de hechos (documento número 4) realizada por la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente, conforme al artículo 7.1 del Real Decreto 1398/93 de 4 de agosto. A la misma se acompaña copia del acta de denuncia (documento 2) de la tala de pinos en monte público catalogado. Iniciado el correspondiente procedimiento administrativo sancionador (acuerdo de iniciación en documento número 5). La documentación remitida por la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente permite constatar que el procedimiento ha llegado al trámite de propuesta de resolución (documento número 13), calificándose definitivamente los hechos como infracción del artículo 76.2 de la Ley forestal de Andalucía 2/92 de 15 de junio. En el citado precepto se tipifica la corta, quema, arranque o inutilización de especies arbóreas o arbustivas que reglamentariamente se determinen.

TERCERO. La documentación inicialmente recibida en la Fiscalía (remisión de hechos y acta de denuncia de los agentes de medio ambiente) no permitía la adecuada reconstrucción de los mismos a efectos de determinar las posibles infracciones penales. Actualmente, en cambio, disponemos de documentación suficiente para hacerlo, como a continuación se expone.

CUARTO. En primer lugar, podemos descartar que se haya consumado un delito contra la Ordenación del Territorio. La práctica de la inspección ocular por la unidad adscrita del Cuerpo Nacional de Policía tenía como finalidad comprobar si con posterioridad a la tala efectuada se había iniciado cualquier tipo de obra en el suelo afectado. El informe remitido por la inspectora jefe de área de la citada unidad permite descartarlo. El reportaje fotográfico que incluye deja constancia de que no se ha iniciado obra alguna sobre el mismo.

QUINTO. Comprobado este dato, era necesario determinar si la tala podía subsumirse en alguna forma imperfecta de delito urbanístico, o si podía, en cambio, ser calificada de delito contra la flora del artículo 332 del

Código penal o como un delito de daños en bienes de dominio público del artículo 264.4º del texto punitivo.

SEXTO. Los informes recibidos nos permiten descartar que se haya cometido un delito contra la flora. Las especies afectadas por la tala (verbo rector de la tipicidad en el citado artículo) no pueden ser calificadas como amenazadas. El informe técnico de la Consejería afirma expresamente (documento 15, número 3) que “no se conoce la existencia de especies especialmente protegidas o catalogadas, amenazadas o en peligro de extinción”.

SÉPTIMO. Para valorar la posible comisión de cualquier otra infracción hemos de atender a los antecedentes de la tala, que permiten vislumbrar la intencionalidad de la misma. En el escrito de alegaciones del alcalde-presidente del Ayuntamiento de Aljaraque (documento número 8) se hace una sucinta referencia a los trámites seguidos por el Ayuntamiento de la citada localidad ante la Administración autonómica para obtener autorización de un proyecto de actuación ganadera. En el informe técnico de la Delegación sobre las alegaciones del expediente sancionador (punto primero) se dice expresamente que “en lo que se refiere a la tramitación realizada en esta Delegación, el historial corresponde básicamente a lo expresado en las alegaciones en el sentido de que la ocupación fue informada desfavorablemente y que posteriormente existieron conversaciones técnicas en esta Delegación con el objeto de que se buscaran alternativas al proyecto compatibles con el cumplimiento de la Ley Forestal de Andalucía”. A su vez, el escrito remitido por el Secretario del Ayuntamiento de Aljaraque hace referencia a esta tramitación y a las diferencias que surgieron entre ambas administraciones. Existe, por lo tanto, una cierta coincidencia de los distintos documentos en lo relativo a las vicisitudes que precedieron a la tala.

Se desprende de todos ellos que tras iniciales contactos entre los técnicos de ambas administraciones, el 5 de noviembre de 2002, el Ayuntamiento de Aljaraque presentó a la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente un proyecto para la creación de zona ganadera en el monte “Dehesa y Embarcaderos” elaborado por el técnico de medio ambiente de la Corporación. El 20 de octubre de 2003 se recibió el informe desfavorable de la Delegación Provincial. Mediante acuerdo del Pleno de 19 de marzo de 2004, el Ayuntamiento planteó al órgano autonómico la necesidad de realizar una actuación ganadera de interés público al amparo del artículo 27 de la Ley forestal de Andalucía, tras una reunión entre los técnicos de la administración autonómica y local. La remisión del acuerdo a la Administración autonómica se produjo el 26 de marzo de 2004, junto con un proyecto técnico. Mediante escrito de 14 de mayo de 2004, el órgano autonómico se pronunció desfavorablemente, señalando, no obstante, las instalaciones admisibles.

Es aquí donde se produce una clara divergencia entre las distintas versiones. El alcalde y el secretario del Ayuntamiento de Aljaraque sostienen que, tras nuevos contactos técnicos, se modificó el proyecto para adaptarlo a las medidas propuestas, mientras que el informe técnico del expediente

sancionador refiere que no se presentó nuevo proyecto o modificación del existente que concretara las medidas en el sentido propuesto por el órgano autonómico. Consultando la documentación remitida por el Ayuntamiento, se observa que en el escrito de la Delegada se afirma que el proyecto más bien se corresponde con un “club hípico”, señalando posteriormente las directrices que un futuro proyecto debería cumplir. Los escritos posteriores del Ayuntamiento se refieren a nuevos contactos entre técnicos en los que se habrían consensuado los términos de un nuevo proyecto. Considerando indispensable la tala de pinos, se asume por el Ayuntamiento la necesidad de “la reposición de la arboleda eliminada por una nueva de la misma especie en igual cuantía, como mínimo, a la suprimida”. Sin embargo, hay después un giro en la argumentación de la Consejería que pasa a entender que el proyecto no es autorizable en ningún caso, como se expone a continuación.

La Delegación remite después al Ayuntamiento un escrito (de 8 de abril de 2005) en el que se comunica que existe un impedimento urbanístico para la ejecución del proyecto de alojamiento ganadero, en función del artículo 186 de las Normas Subsidiarias del Ayuntamiento de Aljaraque. Cuestionada la interpretación por la Corporación, la Delegación responde finalmente en junio de 2005, entendiendo que el uso propuesto por el Ayuntamiento de Aljaraque no está amparado por el artículo 185 de las Normas Subsidiarias. La interpretación no convenció a los servicios jurídicos del Ayuntamiento ni a su propio secretario, como se desprende de los escritos posteriores.

Con el cambio de argumentación de la Administración autonómica, las diferencias de criterio entre la Delegación Provincial y el Ayuntamiento de Aljaraque se refieren a la interpretación del artículo 185 de las citadas Normas Subsidiarias. Así se comprueba si se acude a la documentación remitida por la Corporación Municipal. En ella consta el escrito de 22 de junio de 2005 de la Delegada Provincial, en que se considera que la actividad de alojamiento ganadero no es un uso permitido ni autorizable, frente al criterio contrario del Ayuntamiento, expresado en el largo escrito - y sus anexos - de 26 de agosto de 2005 que el alcalde dirige a la Delegada.

CONCLUSIÓN: La resolución de esta divergencia jurídica es determinante. La opinión del Fiscal informante es que no es la sede penal la idónea para ello, pues se puede constatar que la causa del expediente administrativo sancionador se refiere a una cuestión formal -que, tuviera o no razón el Ayuntamiento, se procedió a la tala sin autorización- ajena al problema de fondo, que es el fundamental para determinar si hay infracción penal. Efectivamente, es cierto que el Ayuntamiento de Aljaraque procede finalmente a la tala sin autorización, pero el problema no es la mera falta de ésta, sino si las obras del proyecto que pretendían realizarse eran o no autorizables cumpliendo las condiciones que inicialmente fijó la Administración. Y aquí es decisivo que el informe técnico del expediente sancionador de la Delegación (documento 12) diga expresamente lo siguiente:

“6. Se considera razonada la interpretación que hace el Ayuntamiento sobre las afecciones que se deducen del Plan de Protección del Medio Físico y de las normas subsidiarias (que reflejan dicho plan), sobre la localización del proyecto.

7. Con independencia de juicios sobre el procedimiento, el hecho cierto es que el proyecto no ha obtenido informe favorable en aplicación de la legislación forestal y por tanto, la corta de arbolado se realiza sin autorización”.

Está claro que la única infracción que los técnicos están seguros de que se ha cometido es de índole formal, sin que quieran pronunciarse acerca de la cuestión de fondo. Por tanto, a mi juicio, sólo podemos entender, con el material de que disponemos, que se ha cometido una infracción meramente formal que radica en la falta de autorización, sin que se haya afrontado ni siquiera en sede administrativa el problema jurídico de fondo. En definitiva, si la tala es un daño al dominio público causado “injustamente” –esto es, contra Derecho- o si es un acto ejecutivo inicial de una construcción ilegal no autorizable depende de una cuestión jurídica opinable incluso para los propios técnicos de la Junta –que no sostienen continuamente un criterio claro desde que en 2002 se inician los trámites-. Por ello, aunque nuestro criterio jurídico fuera la ilegitimidad de la tala, no parece posible acreditar los elementos subjetivos requeridos por las infracciones penales concurrentes. Pronunciarnos al respecto sería, en mi opinión, prematuro e imprudente. Al no haberse materializado obra alguna tras la tala, la legalidad supuestamente vulnerada podría restaurarse adecuadamente mediante la sanción administrativa por vulneración del artículo 76.2 de la Ley forestal de Andalucía, con la consiguiente obligación de repoblar la superficie afectada (tal y como se solicita en la propuesta de resolución). Recaída la resolución administrativa, la cuestión de fondo podría plantearse ante los órganos jurisdiccionales llamados por la Ley a resolverla (los del orden contencioso-administrativo).

Por lo tanto, entiende el Fiscal informante que procede el archivo, pues no puede acreditarse la comisión de delito alguno y la única infracción constatable es de índole formal: la falta de autorización de la Junta de Andalucía, por lo que habrá de depurarse la responsabilidad en vía administrativa.

ANEXO 6

Recurso de reforma contra el auto de archivo en las Diligencias Previas 763/05, seguidas ante el Juzgado número 2 de Valverde del Camino. Incendio forestal por incumplimientos de Compañía Eléctrica.

Diligencias Previas n.º 763/2005 Juzgado de Instrucción nº 2 de Valverde del Camino

AL JUZGADO

EL FISCAL, al amparo del artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, interpone **RECURSO DE REFORMA Y SUBSIDIARIO DE APELACIÓN** contra el auto de 6 de septiembre de 2005, de acuerdo con los siguientes **fundamentos**:

PRIMERO. El artículo 358 del Código penal castiga los incendios forestales cometidos por imprudencia grave, abarcando su remisión a los que sean incardinables en los tipos previstos en los artículos 352 y 354.

SEGUNDO. La calificación de la imprudencia punible como grave atiende a la graduación de la infracción de los deberes de cuidado interno – como deber de advertir el peligro inherente a la acción o la omisión- y externo – como deber de omisión de acciones peligrosas, actuación precavida en situaciones de peligro o cumplimiento de un deber de información-.

En cuanto al deber de cuidado interno, éste se deduce del denominado índice de peligro, que ha sido definido como la “estimación del peligro latente de incendios forestales que puede existir en una zona y momento determinados en función de la probabilidad de ignición, temperatura, fuerza y dirección del viento”. Hasta la incorporación a la causa de los datos técnicos del informe de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales, el único dato que permite valorar el peligro, muy significativo por sí solo, en cuanto compendia el resto, es la época del año, calificada normativamente como de peligro alto de incendio -el artículo 2 del Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 470/1994 de 20 de diciembre de prevención frente a incendios forestales, establece como época de peligro alto de incendio la que va del 1 de julio al 30 de septiembre, como época de peligro medio la que ocupa del 1 de mayo al 30 de junio y del 1 al 31 de octubre, y como época de peligro bajo, la que media del 1 de enero al 30 de abril y del 1 de noviembre al 31 de diciembre; esta disposición se deja expresamente en vigor por la Disposición Derogatoria Única, apartado 1, del vigente Reglamento de prevención y lucha contra los incendios forestales, aprobado por el Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 247/2001 de 13 de noviembre-. Existía pues un deber cualificado de cumplir con los deberes de cuidado, dadas las circunstancias ambientales.

Una de las manifestaciones del deber de cuidado externo es la actuación precavida en situaciones de peligro. En este caso estamos ante situaciones de riesgo tolerado, en las que la acción peligrosa está permitida por su utilidad social. En cuanto tales actividades llevan consigo un cierto peligro general, la tolerancia de las mismas se produce siempre que respeten las medidas de control del riesgo (medidas de precaución, control y supervisión). En el caso de los incendios forestales, el peligro inherente a ciertas actividades arriesgadas, como la presente, se multiplica, en cuanto el medio circundante es especialmente vulnerable. De ahí que pesen especiales deberes de cuidado sobre los beneficiarios de dichas actividades que, al igual que han puesto en juego todos los elementos necesarios para que las mismas les reporten el beneficio buscado, han de respetar todas las reglas y utilizar todos los medios que impiden que se sigan perjuicios indeseados a terceros.

En estos casos, ciertos deberes de cuidado han adquirido el rango de normas jurídicas. Si se acude al citado Decreto andaluz 247/2001, se observa que el artículo 23 del Reglamento de prevención y lucha contra incendios forestales, aprobado por el Real Decreto 247/2001 de 13 de noviembre impone a las entidades responsables de las líneas eléctricas el deber de revisar sus elementos de aislamiento y realizar la limpieza de combustible vegetal bajo las instalaciones y en la zona de corta de arbolado prevista en el artículo 35 del Decreto 3151/68 de 28 de noviembre (Reglamento de líneas aéreas de alta tensión), con anterioridad al 1 de mayo de cada año, remitiéndose a los reglamentos electrotécnicos en cuanto a la distancia mínima de los conductores a las copas de los árboles (apartado 1).

TERCERO. Del conjunto del atestado y del acta de inspección ocular que consta en el mismo se desprende que el inicio del incendio estuvo en la sobrecarga en la caja general de la torre eléctrica propiedad de Sevillana-Endesa de Electricidad. Las partículas incandescentes generadas alcanzaron la hojarasca y demás combustible vegetal acumulado bajo la torre, que –como se dice en la diligencia de informe- es un “material seco, altamente inflamable, ocasionando que el fuego se propagase rápidamente al resto de la vegetación, originándose el incendio”. Esto no se habría producido si por la compañía eléctrica se hubieran cumplido los trabajos de mantenimiento de los elementos de la torre y –sobre todo- la limpieza del combustible vegetal existente bajo la misma.

CUARTO. Responsable directo de la realización de tales labores es responsable técnico de mantenimiento, EDUARDO EMILIANO MORERA SANZ.

QUINTO. En definitiva, y teniendo en cuenta además la multiplicación de incendios ocasionados por el más absoluto incumplimiento de los mínimos deberes de cuidado -por parte de empresas de altos beneficios que bien podrían cumplirlas cómodamente-, no se puede descartar el carácter grave de la

imprudencia cometida. Es más, los datos aportados a la causa apuntan, según se ha expuesto y a juicio del Fiscal, en esa dirección.

Por todo ello, el Fiscal interesa que tenga por presentado este escrito, se admita el mismo y se deje sin efecto el auto de archivo, continuando la instrucción de la causa.

OTROSÍ DIGO I: Para el caso de desestimación del recurso de reforma se designan como particulares para elevar a la Audiencia el atestado remitido por la Unidad Adscrita del Fiscal, el presente escrito de recurso y el auto resolutorio del mismo.

OTROSÍ DIGO II: Para el caso de estimación del recurso, se considera necesaria la práctica de las siguientes diligencias:

1.º Que se oficie a la Delegación Provincial de Huelva para que remita el informe de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales relativo al incendio y el parte de valoración de los gastos de extinción, con informe que cuantifique justificadamente los mismos.

2.º Que se tome declaración en calidad de imputado a EMILIANO MORERA SANZ, en cuanto posible responsable criminal del delito instruido.

Huelva, 30 de noviembre de 2005

ANEXO 7

Petición de sobreseimiento en Procedimiento Abreviado 49/05, seguido por incendio forestal imprudente.

Diligencias previas nº 154/05

Procedimiento Abreviado nº 49/05

Juzgado de Instrucción número 1 de Valverde del Camino

AL JUZGADO

EL FISCAL, en cumplimiento del traslado conferido por auto de 6 de septiembre de 2005 y al amparo de lo dispuesto en el artículo 780.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, interesa el **SOBRESEIMIENTO DE LA CAUSA** por no resultar suficientemente justificada la perpetración de delito, de acuerdo con los siguientes **fundamentos**:

PRIMERO. Por medio del citado auto de 6 de septiembre de 2005, el instructor acordó la apertura de procedimiento abreviado contra ANDRÉS MEDEL ROMERO por delito de incendio forestal “por los hechos ocurridos el 5 de febrero de 2005, al encender una hoguera en la Aldea El Villa, que dio lugar a un incendio que provocó la quema de una hectárea de monte bajo y matorral”. El perjudicado ha renunciado a ser indemnizado por estos hechos.

SEGUNDO. La tipicidad de los hechos imputados se ubica en el artículo 358 del Código penal –que cumple con la exigencia del artículo 12 del mismo Código para el castigo expreso de la imprudencia, en relación con el artículo 354.1 del texto punitivo, que castiga al que prenda fuego en montes o masas forestales sin que llegue a propagarse el incendio de los mismos. Estamos ante el denominado *conato* de incendio forestal. La delimitación de esta modalidad de incendio se realiza atendiendo al resultado, como parece entender la Sala Segunda del Tribunal Supremo en la parca sentencia de 24 de octubre de 2003, a la que sigue, por ejemplo, la Sala de lo Civil y Penal del TSJ de Castilla y León –sección primera- en sentencia 4/2004 de 11 de octubre. No obstante, falta una verdadera fijación de criterios jurisprudenciales para la distinción de ambas figuras atendiendo a las dimensiones del incendio, por lo que el único criterio de delimitación seguro es el concepto técnico de *conato*, pues por tal se entiende el incendio forestal que, tras ser controlado, resulta ser de superficie inferior a una hectárea.

Por otra parte, tanto el informe de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales como el de la Guardia Civil establecen como causa del incendio la negligencia.

TERCERO. Señalada la correcta subsunción en tipo penal, es preciso determinar si concurren elementos suficientes para calificar la imprudencia cometida por el imputado como grave. A tal efecto, hay que recordar que la Sala II del Tribunal Supremo ha realizado una sencilla tripartición de los elementos del delito imprudente (Sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 2001 y de 22 de febrero de 2005). Los tres requisitos son:

- 1) 1) producción de un resultado que sea la parte objetiva de un tipo doloso.
- 2) 2) Infracción de una norma de cuidado, cuyo aspecto interno es el deber de advertir la presencia del peligro, y cuyo aspecto externo es el deber de comportarse conforme a las normas de cuidado necesarias para evitar el peligro que debió advertirse.
- 3) 3) Que se haya querido la conducta descuidada, con conocimiento del peligro o sin él, pero no el hecho resultante de la conducta.

Cumpléndose los requisitos primero y tercero, no puede decirse que en el presente caso la graduación de los deberes de cuidado permita la calificación de la imprudencia como grave, como a continuación se expone.

CUARTO. El deber de cuidado interno se gradúa, en primer lugar, atendiendo a las circunstancias generales desde la perspectiva previa de la persona concienzuda y juiciosa. En el delito de incendio forestal, estas circunstancias son fundamentalmente las ambientales que intensifican el peligro derivado de la utilización del fuego y que determinan lo que se conoce como índice de peligro, que ha sido definido como la “estimación del peligro latente de incendios forestales que puede existir en una zona y momento determinados en función de la probabilidad de ignición, temperatura, fuerza y dirección del viento”. Es evidente que el hombre medio ideal no desconoce, sobre todo con la información suministrada por los medios de comunicación, el especial peligro que para el monte existe en determinadas épocas del año, por razón de la temperatura, como consecuencia del viento, de la sequía...

También influye en la formación del deber objetivo de previsión el historial del terreno en materia de incendios, especialmente si el mismo ha sido declarado zona de alto riesgo de incendio, conforme al artículo 48 de la Ley estatal de montes, que, como se señaló, entiende como tales aquellas áreas “en las que la frecuencia o virulencia de los incendios forestales y la importancia de los valores amenazados hagan necesarias medidas especiales de protección contra los incendios”.

En realidad, bien puede decirse que la intensificación del deber de cuidado interno se produce atendiendo a circunstancias espacio-temporales que determinan este peligro especial:

- a) Circunstancias temporales: el artículo 2 del Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 470/1994 de 20 de diciembre de prevención frente a

incendios forestales, establece como época de peligro alto de incendio la que va del 1 de julio al 30 de septiembre, como época de peligro medio la que ocupa del 1 de mayo al 30 de junio y del 1 al 31 de octubre, y como época de peligro bajo, la que media del 1 de enero al 30 de abril y del 1 de noviembre al 31 de diciembre. Esta disposición se deja expresamente en vigor por la Disposición Derogatoria Única, apartado 1, del vigente Reglamento de prevención y lucha contra los incendios forestales, aprobado por el Decreto del Consejo de Gobierno de Andalucía 247/2001 de 13 de noviembre. Sin embargo, las catastróficas experiencias de los últimos años parecen llevar a una prolongación de las épocas de riesgo alto, como se desprende del hecho de que las severas prohibiciones impuestas por el Real Decreto-Ley 11/2005 de 22 de julio se prolonguen hasta el 1 de noviembre del mismo año.

b) Circunstancias espaciales: el artículo 3 del Decreto andaluz de 1994, también dejado en vigor en este aspecto por el vigente de 2001, declara zonas de peligro de incendio forestal las señaladas en su anexo I y áreas de peligro extremo las del anexo II.

Pues bien, en el presente caso, según consta en el informe de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales, se daba un índice de peligro bajo, con humedad del 10%, probabilidad de ignición del 30% y un grado de combustibilidad medio. En cuanto a las circunstancias temporales, el incendio se produce en época de peligro bajo y, en cuanto a las espaciales, no estamos ante una zona especialmente prevista en los anexos citados del Decreto de 1994.

Parece lógico entender que en tales circunstancias decrece la posibilidad de previsión del resultado incendiario.

Desde el punto de vista del deber de cuidado externo, es cierto que se produjo una clara violación del artículo 11 del Decreto andaluz de 2001, que prohíbe durante todo el año y en terreno constitutivo de monte “a) encender fuego para cualquier uso distinto de la preparación de alimentos en los lugares expresamente acondicionados al efecto [...]”, pero también lo es que el imputado prendió el fuego en la cuneta de la carretera, donde creía que no podría propagarse, y que después creyó haberlo apagado –lo que no degradaría la imprudencia si no fuera unido a las circunstancias ambientales referidas.

QUINTO. No obstante lo anterior, debe librarse testimonio de las actuaciones a la Delegación de Huelva de la Consejería de Medio Ambiente, para que se tramite el correspondiente procedimiento sancionador.

Por todo ello, el Fiscal interesa el sobreseimiento de la causa, librando testimonio de la misma a la Delegación de Huelva de la Consejería de Medio Ambiente a efecto de que se depuren las responsabilidades administrativas.

Huelva, 14 de noviembre de 2005

ANEXO 7

Fiscalía de Huelva (MEDIO AMBIENTE). D INVESTIGACIÓN 21/2005**VERTIDO PETROLEO REFINERÍA CEPSA****INFORME**

En cuanto a los hechos, en estas Diligencias se investiga que en la tarde del 26 de octubre de 2005, se produjo un vertido en el mar, de unos 20 metros cúbicos de crudo, en la mono-boya de la Refinería CEPSA, donde descargaba el petrolero "ALMUDAINA", de bandera portuguesa.

El crudo por la dirección del viento y las corrientes marinas llegó a la costa, entre las localidades de Punta Umbría y La Antilla (Lepe) si bien la rápida intervención y coordinación del Centro de Coordinación Local de Salvamento dependiente de la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, minimizó los efectos, siendo también esencial la colaboración de la empresa CEPSA en las labores de instalación de barreras, limpieza selectiva y restauración de las zonas de playa afectadas donde se recogieron aproximadamente 2.862 toneladas de arena con restos de hidrocarburo que fueron trasladadas para su regeneración a instalaciones de la propia Empresa.

Por el Equipo del SEPRONA de Huelva, se procedió a investigar los hechos remitiéndonos Atestado el 25 de Noviembre.

En la investigación, realizaron diferentes inspecciones oculares (Anexo I) en las siguientes zonas de la costa afectadas por el crudo: Espigón de Punta Umbría hasta el Caño Culata, Caño Culata hasta el Club Náutico de El Rompido y Puerto de El Terrón y Playa de Nueva Umbría. Al mismo tiempo solicitaron de las distintas Autoridades competentes y la Refinería, información en relación a los hechos acaecidos, tomándose declaración (f. 17 a 24) al Jefe del Equipo de Buzos, Capitán de la Monoboya de petroleros y operador del terminal que detectó la fuga (que en total no llegó a unos 5 minutos si bien se produjeron pequeñas pérdidas desde la manguera cortada los días siguientes, 27, 28 y 29) y paró la descarga activándose el plan de emergencias

Del estudio de la documentación recibida (entre otros, informes de Capitanía Marítima y Autoridad Portuaria) y de la inspección ocular realizada a la reducción de una de las mangueras de trasvase de crudo (del Petrolero a la Monoboya desde donde va a la refinería ya por cable subterráneo), deducían en su completo Atestado, que el vertido se provocó por la fractura de la reducción antes citada, que provocó el vertido de unos 743 metros cúbicos de crudo denominado "ESCRAVOS" (de escasa densidad y fácilmente diluible) a la costa de Huelva; también que las condiciones en que se realizó la descarga, no vulneraban la legislación vigente en la materia.

Del informe remitido por la Delegación Provincial de Medio Ambiente el 17 de Noviembre se concluía que si bien el crudo había llegado a las playas, era de escasa consideración la afección a la flora y fauna silvestre por afectar a escasos ejemplares (un ave muerta en la Playa de Nueva Umbría y 30 con ligera impregnación de hidrocarburos), no penetrar en zonas protegidas y no afectar a las explotaciones acuícolas.

A su vez, la Delegación Provincial de Agricultura y Pesca prohibió la captura y comercialización de todas las especies de moluscos en las zonas de producción AND-1-05, AND-1-06 y AND-1-07, zona litoral comprendida entre la desembocadura del río Carreras y el cruce de la playa La Bota, así como el río Piedras y sus marismas, si bien del informe remitido a Fiscalía consta que la prohibición se realizó por presentar “chirlas y coquinas” olor a hidrocarburo, con el fin de evitar riesgos en el consumo y por breve plazo ya finalizado.

De lo anterior podemos ya deducir que no se ha producido el resultado exigido por el tipo penal del art. 325 CP de grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales ni para la salud de las personas.

En cuanto a la posible negligencia grave como causante del vertido en el sentido exigido por el art. 331 CP y la Jurisprudencia de la Sala Segunda del TS, entendemos que la misma puede descartarse, a la vista no sólo del Atestado del SEPRONA sino del informe remitido por CEPSA y el informe del Laboratorio de ATISAE de Madrid sobre la reducción fracturada y el cable de amarre de la l-inea flotante de mangueras.

Del informe de CEPSA y su documentación anexa, extraemos las siguientes conclusiones:

-El sistema de descarga estaba sometido a suficientes controles y medidas de seguridad para minimizar los riesgos de fugas y vertidos y ello sin perjuicio de que de las conclusiones derivadas de este vertido pueda mejorarse en el futuro.

-En las operaciones existe personal de una empresa de buzos (Subacuatica SA) que revisan las mangueras y estas y las reducciones se someten a inspecciones anuales, igualmente está presente en las descargas un Remolcador y un Capitán de la Marina.

No obstante debe resaltarse que en el Anexo I.D (Libro de Mantenimiento de la Empresa Subacuatica) aparece que en el control del equipo de tensión (apartado 1.2.5) se hizo referencia por el empleado Sr. Segura entre los días 9 y 30 de Septiembre y 3 y 30 de Octubre a que dicho control estaba pendiente de reparación sin que conste que dicha reparación se realizase pero tampoco que dicho extremo haya tenido incidencia en la rotura de la reducción.

-La reducción rota (instalada en 2003) había sido revisada, al igual que las mangueras, en Agosto de 2005, cambiándose algunas mangueras que

presentaban cortes u otros defectos y no detectándose nada anormal en las reducciones (Anexo VI del informe). Este punto es el que podría plantear la duda de si la revisión fue o no correcta pero puesto en relación con el contenido del informe del laboratorio al que luego aludiremos no permite llegar con certeza a dicha conclusión.

Del informe de ATISAE, sobre las causas de rotura de la reducción y su documentación anexa, extraemos las siguientes conclusiones:

-La pieza cumplía los parámetros de calidad y se ha sometido a inspecciones pero no a modificaciones, que aun no siendo exigibles pueden afectar negativamente a sus propiedades mecánicas.

-La rotura se ha producido por estar sometida a esfuerzos superiores a su resistencia mecánica, habiéndose producido una rotura parcial antecedente de la total, pero sin que pueda fijarse en que fecha y por tanto si dicha rotura parcial estaba ya presente y en que dimensiones cuando tuvo lugar la inspección de Agosto de 2005 (de la fotografía aportada se deriva el buen aspecto superficial de la pieza).

-La rotura no se ha producido por rozamientos del cable de acero que sujeta la línea de mangueras sin que pueda descartarse que haya sido a consecuencia de un golpe.

-No se menciona en ningún momento que se haya detectado por parte de la empresa CEPSA un incumplimiento de las medidas de control o vigilancia con incidencia real sobre la rotura de la pieza.

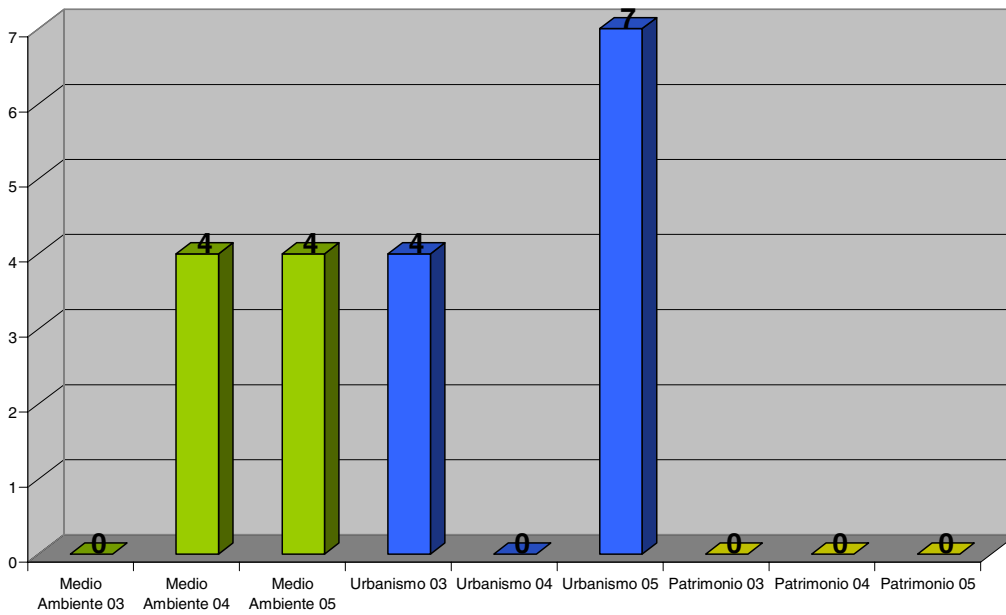
Por todo lo anterior entendemos procedente el Archivo de las Diligencias de investigación sin perjuicio de que de los Expedientes Administrativos en curso y de las investigaciones internas de la propia empresa se deduzca la necesidad de cambiar o mejorar las piezas y mecanismos utilizados en las descargas para minimizar aun más los riesgos de vertidos.

Iltmos. Sres.

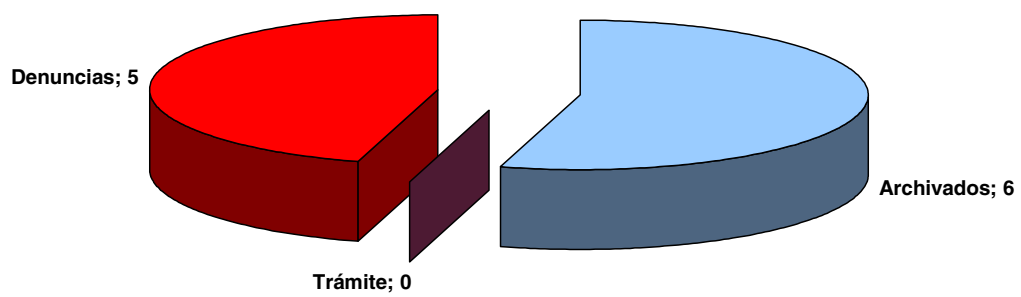
D. Alfredo Flores Prada

D. Ignacio Rodríguez Fernández

ASUNTOS INCOADOS EN 2005 (comparativo)



ESTADO DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Jaén



FISCALIA DE JAÉN

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

I. INTRODUCCIÓN.

En la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Jaén, existe una Sección de Fiscales de Medio Ambiente (Ordenación del Territorio, Patrimonio Histórico y Medio Ambiente) creada a raíz del Convenio de Colaboración suscrito por la Fiscalía General del Estado y la Comunidad Autónoma Andaluza para la especialización de Fiscales en estas materias, integrada esa Sección en la Red de Fiscales de Medio Ambiente de Andalucía.

La Sección de la Fiscalía de Jaén, está formada por dos Fiscales que se encargan del despacho de todos los asuntos relativos a estas materias de toda la provincia en igual proporción entre ambos, correspondiendo además al Coordinador, Teniente Fiscal D. Juan Ignacio Fernández-Amigo de la Torre, la tramitación de todas las Diligencias de Investigación Penal de la Fiscalía de Jaén sobre dichos delitos y a la otra Fiscal Especialista D^a María Isabel Uceda Carrascosa, el despacho de todas las Diligencias Penales relacionadas con incendios forestales, desde su designación como Fiscal Especialista de Incendios Forestales, por Decreto de Jefatura de 23 de noviembre de 2005, en cumplimiento de la Instrucción 9/2005 de la Fiscalía General del Estado. Para la organización del trabajo de la especialidad se dictaron normas de actuación con fecha 14/04/2005, al objeto de facilitar un mejor control de las causas penales, que básicamente pueden resumirse dichas normas en: a) la remisión a la Fiscalía de Jaén, directamente de todas las Diligencias Penales de estas materias, incluidas las que se incoen en los Juzgados de las Adscripciones de Linares y de Úbeda (de gran incidencia especialmente en materia medioambiental y de incendios forestales) para su despacho por los Fiscales Especialistas y su constancia en los correspondientes registros de Medio Ambiente e Incendios Forestales que se llevan personalmente por los Especialistas, reservándose copia de todos los dictámenes más relevantes; b) normas de actuación para los Fiscales que intervengan en los Juicios Orales ante los Juzgados de lo Penal en relación con la demolición del artículo 319.3º del Código Penal y modificación de conclusiones en su caso; c) remisión a los Fiscales Especialistas de las copias de las Sentencias dictadas en causas seguidas en estas materias para comprobar si son conformes con las peticiones formuladas en su momento y en su caso, instar la formalización de recursos.

Se ha seguido manteniendo comunicación con los distintos ámbitos de las Administraciones competentes en el objeto de nuestra especialidad, concretamente los responsables y técnicos de la Delegación Provincial de Innovación, Ciencia y Empresa (sobre explotación de canteras), Medio

Ambiente (vías pecuarias, conducciones de agua, construcciones y edificaciones en el ámbito del Parque Natural de la Sierra de Cazorla, Segura y las Villas, Parque Natural de Sierra Mágina), Obras Públicas (actuaciones relativas a urbanizaciones ilegales y ordenación del territorio), Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Jaén (construcciones y edificaciones en suelos no urbanizable, urbanizaciones ilegales y coordinación en la remisión a Fiscalía de los expedientes sancionadores sobre indicados aspectos y Policía Urbanística).

Con relación a los Cuerpos de Policía, se han mantenido contactos con los responsables del SEPRONA de la Guardia Civil para coordinar sus actuaciones, habiéndosele encomendado, además, la elaboración de informes no solo en las diligencias judiciales correspondientes, sino también en las Diligencias de Investigación Penal que se han incoado en Fiscalía, habiéndose continuado con la remisión a la Fiscalía de Medio Ambiente de las correspondientes copias de Atestados instruidos por dicho Servicio de la Guardia Civil, siendo de resaltar las actuaciones que han efectuado respecto a diversas parcelaciones ilegales, así como en materia de delitos contra la flora y fauna, entre otros. Por su parte la denominada Policía Autonómica también ha realizado actuaciones a instancia de Fiscalía, entre las que se pueden señalar las relacionadas con Patrimonio Histórico.

Fruto de la colaboración y coordinación de los organismos antes mencionados con la Fiscalía de Jaén ha sido el incremento notable de las Diligencias de Investigación Penal respecto del año anterior, pues se han incoado 105 D.I.P en el año 2005, frente a las 22 del año 2004.

A continuación se van a examinar los aspectos de mayor interés surgidos en el 2005, en cada una de las materias objeto de la especialidad, incorporándose los datos estadísticos concretos y en último lugar el informe elaborado por la Fiscal Especialista en Incendios Forestales.

II. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO.

Los delitos contra la Ordenación del Territorio han tenido una incidencia especial en las zonas cercanas a la capital de la provincia y en localidades próximas que, como en años anteriores afectan no sólo a suelos no urbanizables no protegidos sino también a parajes especialmente protegidos por sus valores paisajísticos, forestales, recreativos, culturales, etc. Se han detectado nuevas urbanizaciones ilegales con edificaciones y construcciones que en algún supuesto se han realizado a lo largo de estos últimos años sin que la Administración competente en materia de disciplina urbanística haya intervenido mediante la incoación de expedientes sancionadores y de restauración y, en definitiva, suspendiendo las obras que ilegalmente les constaba se estaban realizando, lo que implica que no se han remitido las correspondientes denuncias al Ministerio Fiscal en estos supuestos, si bien gracias a la intervención de la Guardia Civil se formularon los correspondientes atestados, incoándose Diligencias Penales ante los Juzgados competentes. Por parte de los Fiscales Especialistas se ha solicitado a los Juzgados, y estos lo han

acordado, la adopción de medidas cautelares para impedir la continuación de las obras de parcelación y edificación y la suspensión de los suministros que se le facilitaba a los titulares de dichas edificaciones.

En tal sentido los problemas derivados de este crecimiento urbanístico desordenado fueron puestos de manifiesto en las II Jornadas de Trabajo de la Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz y la Fiscalía del T.S.J.A a la que asistieron los dos Fiscales Especialistas de Jaén, foro en el que se debatió entre los asistentes el problema y se obtuvieron conclusiones de interés para perseguir, con eficacia medioambiental las conductas que atentan a este bien jurídico.

Además se ha participado en las distintas jornadas de la Red de Fiscales Medioambientales de Andalucía y, como antes se indicó se han mantenido reuniones y comunicaciones con los responsables administrativos de la materia.

Entre los asuntos de interés, cabe destacar las Diligencias incoadas por parcelación ilegal y construcción de viviendas unifamiliares en el término municipal de Jaén que afectan a suelo no urbanizable, protegido por Paisaje sobresaliente (Juzgado de Instrucción Número Dos de Jaén), con adopción de medidas cautelares a instancia del Ministerio Fiscal; calificación por construcción ilegal en instalación hotelera ubicada en el Parque Natural de Cazorla, Segura y Las Villas, habiéndose dictado sentencia condenatoria en parte, que está pendiente de recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal; Diligencias Previas, también tramitadas por el Juzgado de Instrucción nº 2 de Jaén, a consecuencia de atestado instruido por el SEPRONA sobre la realización de obras de parcelación urbanística (movimientos de tierras, asfaltado de viales, construcción de tomas de suministro, etc...) en suelo no urbanizable protegido por Área Forestal de interés recreativo, solicitándose por la Fiscal encargada de la causa la paralización de las obras y la adopción de otras medidas cautelares (comunicación a las empresas suministradoras de electricidad y agua, notarios, registradores), para evitar la consolidación de situaciones que producirían un perjuicio irreparable al bien jurídico protegido, todo ello conforme a lo dispuesto en los art. 13 de la L.E.Crim. y 338 del C.P.

En relación con la medida prevista en el art. 319.3 del C.P. hay que mencionar que en los últimos días del año se ha conseguido la ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº Uno en relación con la construcción de unas cabañas de madera en el Parque Natural de Cazorla, Segura y Las Villas, que se había dilatado en el tiempo por diversas contingencias no imputables al Ministerio Fiscal. Además se han acordado en sentencia otras demoliciones entre ellas las de dos viviendas unifamiliares en vía de sentencia de conformidad, encontrándose en fase de ejecución.

Sobre ordenación del territorio se han emitido por los Fiscales Especialistas 119 dictámenes en diligencias judiciales y se han incoado 86 Diligencias de Investigación Penal, de las que se han remitido 82 denuncias a los Juzgados y se han archivado en Fiscalía 4.

III. PATRIMONIO HISTÓRICO.

A pesar del rico patrimonio histórico y cultural de la provincia de Jaén, el número de diligencias judiciales sobre patrimonio histórico es muy limitado, habiéndose emitido 6 dictámenes. Hay que resaltar el escrito de acusación formulado por el Ministerio Fiscal contra los autores del expolio de un yacimiento arqueológico abierto en la zona norte de la capital sobre una almazara romana del siglo I d.C., consistente en la sustracción de varias piedras labradas de la prensa de la almazara y otras piedras de sillar de la industria, causando daños al yacimiento; se calificaron los hechos como delitos de los artículos 323.1º del C.P y hurto agravado de los arts. 234 y 235.1º del C.P, que al finalizar el año 2005 se encontraban pendientes de celebrar el juicio oral.

También se han incoado Diligencias de Investigación Penal en la Fiscalía de Jaén con objeto de determinar posibles daños causados en el paraje de Otiñar, término municipal de Jaén donde se ubican, en un paisaje de bosque de montaña, pastizal y olivar una serie de restos arqueológicos procedentes de asentamientos de las épocas neolítica, Edad del Bronce, romana, medieval, y contemporánea, con pinturas rupestres y grabados en diversas cuevas y refugios, castillo medieval, etc. Según el informe emitido por la Delegación Provincial de Cultura, a instancia del Ministerio Fiscal dicha zona en su conjunto va a ser objeto, para preservar sus valores, de una declaración de Bien de Interés Cultural, para imponer cautelas expresas y claras a las actividades que pudieran afectar a la integridad del patrimonio histórico.

A instancia de una Asociación cultural, se incoaron también Diligencias de Investigación Penal en relación con atentados realizados al patrimonio cultural en otra zona de interés arqueológico (Plaza de Armas) ubicada en el municipio de Jaén, que tras los informes elaborados por la Policía Autonómica y la Gerencia Municipal de Urbanismo han permitido que se detecten obras, construcciones y edificaciones no autorizadas, lo que dará lugar a la incoación de Diligencias Penales en el año 2006, por delitos contra la ordenación del territorio del art. 319.1º del C.P.

IV. MEDIO AMBIENTE.

También en esta parcela de nuestra especialidad se ha producido un incremento de asuntos, habiéndose emitido 54 dictámenes, de los que corresponden a cebos envenenados 25, y sobre residuos 8. Se han incoado también 15 Diligencias de Investigación Penal, formalizándose 14 denuncias y archivándose 1 de ellas.

Entre los asuntos más relevantes, se señala el escrito de acusación formalizado por el Ministerio Fiscal contra los responsables de un Pub de la capital por los delitos del art. 325.1º y 326 b. del C.P, debido a provocar ruidos y vibraciones con los equipos de música del establecimiento, de forma reiterada e incumpliendo los parámetros medioambientales con grave perjuicio para los vecinos del edificio e incumplimiento de las medidas cautelares adoptadas por la Administración competente para solucionar este problema, hallándose pendiente de celebrar el correspondiente Juicio Oral.

También se han formulado varios escritos de acusación por el uso de cebos envenenados que pretenden la eliminación no selectiva de animales, lo que supone un atentado directo contra la fauna al producir la mortandad de animales en cadena, afectando en definitiva a la fauna protegida en peligro de extinción. La Fiscal Especialista D^a María Isabel Uceda Carrascosa participó en las Jornadas Provinciales sobre la estrategia andaluza para el control de venenos y otras amenazas a la fauna catalogada, organizada por la Delegación Provincial de Medio Ambiente en Jaén, celebradas en mayo de 2005 y que estaban dirigidas a Agentes de Medio Ambiente, Guardia Civil (SEPRONA) y Policía Autonómica, impartiendo una ponencia titulada “El uso del veneno para la caza desde una perspectiva penal”.

En relación con la caza de especies protegidas, se instruyeron por SEPRONA atestados por captura de aves de pequeño tamaño mediante el uso de costillas, habiéndose formulado escrito de acusación contra el supuesto autor de los hechos por delito del art. 336 en concurso con el 334.1 del Código Penal.

V. DATOS ESTADÍSTICOS.

- Diligencias de Investigación Penal incoadas en 2005:

Ordenación del Territorio: 86, de las cuales 82 fueron remitidas con denuncia al J. Instrucción y 4 archivadas.

Patrimonio Histórico: 4, de las que 1 fue remitida con denuncia al Juzgado de Instrucción y 3 archivadas.

Medio Ambiente: 15, de las que 14 fueron remitidas con denuncia al J. Instrucción y 1 archivada.

- Dictámenes emitidos en Diligencias Penales (179):

Por Ordenación del Territorio: 119.

Por Patrimonio Histórico: 6

Por Medio Ambiente: 54

VI. INCENDIOS FORESTALES.

En primer lugar y para abordar los incendios forestales y su incidencia en la provincia de Jaén habría que hacer las siguientes consideraciones: En esta provincia existen grandes extensiones de masas forestales fundamentalmente en el Parque Natural de Cazorla, Segura y las Villas, en el Parque Natural de Sierra Morena, Parque Natural de Sierra Mágina, Parque de Despeñaperros y otros enclaves que, si bien no tienen la catalogación de Parque Natural, si constituyen por su extensión, variedad en ecosistemas e importancia medioambiental una riqueza forestal que es necesario, y vital, proteger así, y sin ánimo de ser exhaustiva: Sierra Sur, Sierra de Otiñar, Sierra del Trigo y Parque Periurbano de la ciudad de Jaén.

Pues bien estas grandes masas de árboles sufren un riesgo constante y continuo de sufrir un incendio por la actividad del hombre quien ejerce una presión imparable sobre tales ecosistemas y que podríamos concretar, a título de ejemplo en:

Incendios intencionados producidos por la mano del hombre y que obedece a motivos diversos: económicos en lo que ha venido denominándose “economía del fuego”, cinagéticos, agrícolas, ganaderos, rencillas personales...

Explotaciones agrícolas : Siendo la provincia uno de los principales productores de aceite a nivel mundial la mayor parte del cultivo es olivar y este se integra, en muchos casos, en áreas de influencia forestal , lindando, incluso con los propios bosques.

Urbanismo descontrolado: A pesar del incremento de causas penales tramitadas por los Juzgados Instructores y encomendadas a los Fiscales Especialistas en Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Patrimonio Histórico(Sección a la que el Fiscal que suscribe el presente informe también pertenece) para la

persecución y especial seguimiento de delitos contra la ordenación del territorio y la consecución de objetivos, es cierto que todavía mejorables, en la obtención de sentencias condenatorias de los Juzgados de lo Penal en las que se acuerda la demolición de la edificación ilegalmente construida, existe una práctica en la población consistente en la edificación de casas unifamiliares en terrenos no urbanizables que tienen un valor paisajístico y medioambiental notable al situarse en zona de influencia forestal ,e incluso dentro de las propias masas forestales , con el consiguiente peligro que para los árboles , los ecosistemas y para los propios habitantes de las casas supone la eventual producción de un fuego cuyas probabilidades de producirse aumenta en progresión geométrica con la presencia del hombre. En este sentido señalar que el partido judicial de Jaén se tramitan por el Juzgado de Instrucción numero 2 diligencias previas numero 3580/05 por delito contra la ordenación del territorio en base al atestado instruido por la Guardia Civil , Servicio de Protección de la Naturaleza, al haberse constatado que se estaba llevando a cabo una parcelación ilegal en terreno no urbanizable especialmente protegido por tratarse de zona de influencia forestal y que ha motivado que por parte de la Sección Especial de la Fiscalía en materia de Medio Ambiente, Ordenación del territorio y Patrimonio Histórico , y concretamente por el Fiscal que suscribe el presente informe, se soliciten del Juzgado Instructor la adopción de medidas cautelares que han supuesto la paralización inmediata de las obras de parcelación y de urbanización ilegal.

Presiones turísticas : Siendo la provincia de Jaén eminentemente agrícola en determinadas zonas tradicionalmente deprimidas desde el punto de vista económico – social , y que tienen un gran valor desde el punto de vista forestal, paisajístico y medioambiental , se ha considerado que el turismo es la única posibilidad de desarrollo económico de las comarcas y se ha acuñado el término “ desarrollo sostenible “ que de facto está produciendo una degradación de zonas forestales permitiéndose por la vía de hecho , o por via omisiva, continuas construcciones y edificaciones en Parques Naturales con iguales consecuencias que las puestas de manifiesto en el urbanismo descontrolado

Realización de actividades con maquinaria que entraña riesgo de producción de incendios. El incremento en la utilización por parte del hombre de maquinarias con la finalidad de ayudarse en labores que le suponen un gran esfuerzo provoca, por funcionamientos anómalos y por averías , incendios que , en ocasiones , afectan a terrenos forestales.

Incidencia de las líneas eléctricas que transcurren a través de terrenos forestales y que provocan incendios por recalentamientos de conductores, cortocircuitos y por no cumplirse por parte de sus titulares lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto de Prevención y Lucha contra los incendios Forestales : distancia mínima entre conductores y copas de los árboles, limpieza de combustible vegetal bajo las instalaciones y zona de corta de arbolado.

Incidencia de vías férreas, carreteras y carriles cuyos trazados discurren a través de terrenos forestales .Estos últimos permiten la entrada descontrolada de personas en el corazón de los bosques con el consiguiente incremento de riesgos de producción de incendios, intencionadamente o por conductas negligentes (actividades de acampada fuera de los lugares habilitados para ello, barbacoas ...)

En el año 2005, y según los datos que obran en la Fiscalía de Jaén se han emitido en esta materia 182 dictámenes, encontrándose a fecha actual la mayor parte de las diligencias previas incoadas sobreseídas y archivadas bien por falta de autor o bien por no haber quedado debidamente justificada la perpetración del hecho , continuando la tramitación de 12 diligencias previas por incendio forestal para práctica de prueba y habiéndose formulado en fecha 5 de diciembre de 2005 por el Fiscal especialista escrito de acusación en una de ellas por incendio cometido por imprudencia grave (Procedimiento abreviado numero 168/05 Juzgado de Instrucción numero 2 de Jaén).

En cuanto a las consecuencias de los incendios forestales señalar que en todos ellos se han producido pérdida y /o daños en el arbolado que integra las masas forestales y terrenos forestales (como monte bajo, pinos, encinas , chopos y matorral) . En uno de los incendios se han producido, además de daños en arbolado , lesiones en dos trabajadores del Operativo de Extinción de Incendios al haberles explotado en el transcurso de su trabajo de extinción una bomba de agua (Diligencias Previas numero 3262 /05 Juzgado de Instrucción numero 1 de Jaén , resultando , según el atestado instruido por la Guardia Civil , herido un trabajador de la Empresa de Gestión Medioambiental S. A. y un trabajador de la Consejería de Medio Ambiente)

Desde que fui designada por el Ilmo. Fiscal Jefe D. José Maria Casado mediante decreto de fecha 23 de noviembre de 2005 Fiscal Especialista en Materia de Incendios Forestales en cumplimiento de lo establecido en la Instrucción 9 /05 de la Fiscalía General del Estado (y en tal concepto he asistido al Seminario de Fiscales Especialistas en Incendios Forestales organizado por la Fiscalía General del Estado en Madrid en el mes de diciembre de 2005 aunque con anterioridad a la designación a la que he hecho mención también he asistido como Fiscal perteneciente a la Sección de Delitos contra el Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Patrimonio histórico constituida en la Fiscalía de Jaén en base al Convenio de Colaboración suscrito por la Junta de Andalucía y el Fiscal General del Estado para la especialización de Fiscales en la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación a la Ordenación del territorio y urbanismo , patrimonio histórico y Medio ambiente de fecha 21 de junio de 2004 a las VI Jornadas organizadas por la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía y la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía celebradas los días 20,21 y 22 de abril de 2005 en el Parque Nacional de los Alcornocales , Cádiz, y que versaron , entre otros temas, sobre la organización del dispositivo de la lucha contra los incendios forestales en Andalucía, el operativo de extinción y la investigación de las causas del incendio forestal.) he procedido a llevar una estadística personal y

pormenorizada de las diligencias previas que se instruyen por incendios forestales en la provincia y que, desde el momento en que fui nombrada, me han sido asignados en su totalidad como Fiscal especialista en la materia. De esa estadística parcial del año 2005 (relativa a 24 diligencias previas) se pueden extraer una serie de conclusiones que, sin ser absolutas y con matices, podrían arrojar alguna luz sobre las causas de los incendios y a partir de esa determinación de causas podrían abordarse algunos presupuestos para, desde el punto de vista penal, intentar mejorar los resultados en la persecución de estos delitos de tan terribles consecuencias desde el punto de vista medioambiental.

La mayor parte de las diligencias previas instruidas por incendios forestales tienen como causa una conducta imprudente por parte del autor del fuego y fundamentalmente las imprudencias, con las precisiones que posteriormente se harán, se producen en el ámbito de las quemadas para la eliminación de residuos agrícolas. El cultivo del olivo produce cantidades ingentes de residuos procedentes de la poda que es preciso eliminar para mantener en estado óptimo la explotación. Tradicionalmente la eliminación de estos residuos se ha venido realizado mediante el uso del fuego pero es de destacar que en muchos casos los agricultores, cuyas explotaciones se encuentran en zona de influencia forestal, no solicitan, conforme establece el Reglamento de Prevención y Lucha Contra Los Incendios Forestales, el permiso administrativo preceptivo a la Consejería de Medio Ambiente, y en otros casos en que se solicita el permiso preceptivo no se cumplen por el autorizado los requisitos a los que la Administración condiciona el permiso.

Esta conducta no solo es predicable en el cultivo del olivar sino que también se produce en la eliminación de rastrojeras resultantes de cultivos herbáceos.

Estos comportamientos imprudentes traen consigo salidas descontroladas de fuego afectando a zonas forestales en cuya área de influencia se encuentra la finca agrícola

Por lo que respecta a este punto en el año 2005 se ha dictado por el Juzgado de lo Penal número 2 de Jaén y según el escrito de acusación formulado por el Fiscal que suscribe el presente informe, única acusación en el procedimiento, una sentencia condenatoria (Número 105/05) por delito de incendio cometido por imprudencia grave del que resultó responsable un agricultor que, por obviar las más elementales normas de cuidado, produjo, a consecuencia de la quema agrícola realizada en zona de influencia forestal, un incendio que quemó 900 pinos con una edad de 20 años. Es destacable, a mi entender, la importancia de la sentencia condenatoria obtenida puesto que fue confirmada por la Audiencia Provincial de Jaén y puede ser un punto de incidencia y un revulsivo para atajar las conductas imprudentes que se dan en este ámbito, suponiendo un hito en la consideración social de que determinadas conductas, que se han venido produciendo tradicionalmente, son impunes.

Existe otra causa, encuadrable en la imprudencia, e imputable a los titulares de carretera, vías férreas y otras vías de comunicación. La Ley de

Prevención y Lucha contra los incendios forestales y su reglamento establece la obligación legal a los anteriores titulares de mantener libres de residuos, matorral y vegetación herbácea, tanto la zona de dominio público como la de servidumbre. En este sentido se han producido incendios en la zona de influencia de las vías férreas por la emisión de partículas incandescentes procedentes de las toberas de escape o de otros elementos del tren, también se han producido en las zonas de influencia de carreteras. Este tipo de conducta tiene la dificultad, a mi juicio, de probar la existencia de imprudencia grave imputable a los titulares de las carreteras, vías férreas y vías de comunicación cuando en causas que se han seguido contra RENFE como titular de vías férreas y en cuya zona de influencia se han producido incendios por el paso del tren ha aportado a la instrucción de las diligencias contratos de limpieza y desbroce concertados con empresas dedicadas a tal fin para mantener limpia la zona a la que la obliga la ley.

En cuanto a los incendios forestales causados intencionadamente, durante el año 2005 se han instruido varios procedimientos por tales hechos, sin embargo los resultados no han sido, a fecha actual, determinantes para la identificación del autor fundamentalmente debido a la inexistencia de pruebas directas encontrándose, por tal motivo, sobreesidas y archivados por falta de autor. En estos procedimientos suelen existir sospechas sobre alguien por razones diversas: intereses cinegéticos, agrícolas, laborales, rencillas personales... sin embargo no existe ninguna prueba con base suficiente que permita imputarle el hecho. En la actualidad, una de las causas por incendio doloso cuya instrucción continúa, se sigue en el Partido Judicial de Andújar (Diligencias Previas número 893/05 Juzgado de Instrucción número 2 de Andújar) al existir sospechas sobre una persona por rencillas derivadas de la caza siendo las pruebas: testigos que vieron el coche del padre del sospechoso a kilómetro y medio del lugar en el que se inició el incendio, estándose en la actualidad practicando diligencias para intentar concretar la identificación del sospechoso como autor material del incendio.

Existe un porcentaje de incendios cuya causa no ha podido ser determinada y por lo tanto se desconoce el origen de los mismos.

Por último reseñar que en la provincia de Jaén se ha producido un gran Incendio Forestal en el Parque Natural de Cazorla, Segura y las Villas que ha afectado a los términos municipales de Segura de la Sierra, Orcera, Hornos de Segura y Beas de Segura (Partido Judicial de Villacarrillo) quemándose miles de hectáreas del Parque y siendo la causa del mismo una tormenta eléctrica (en periodo de Peligro Alto de Incendios) en el mes de agosto de 2005 siendo la causa del mismo de origen natural.

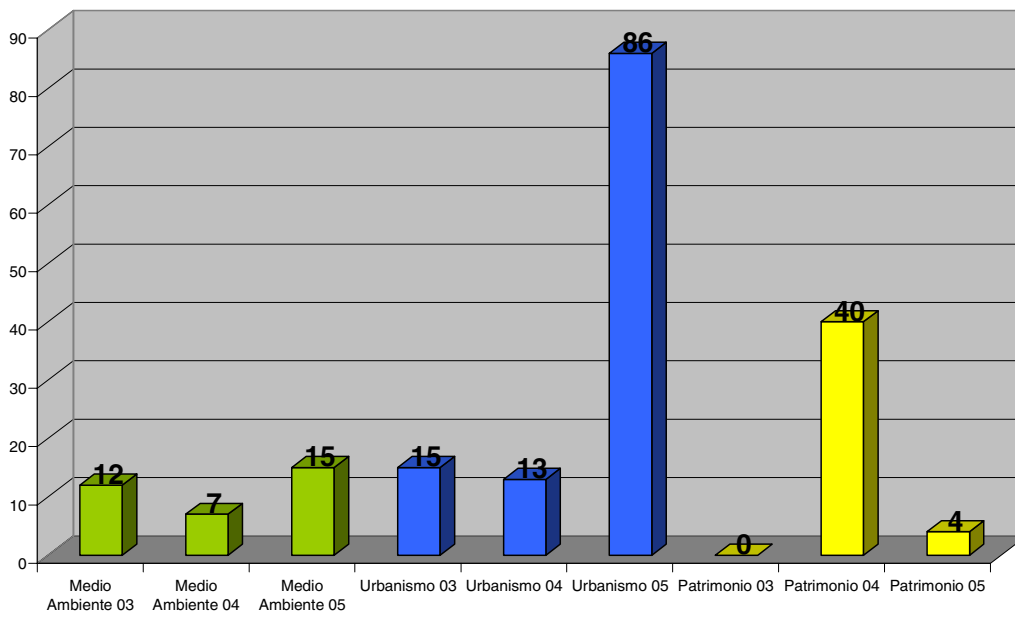
En cuanto a incoación de diligencias previas reseñar que en la mayoría de los casos éstas se han iniciado por atestado remitido al Juzgado por la Guardia Civil (bien por el Servicio de Protección de la Naturaleza - Seprona - o bien por la Comandancia de Puesto del lugar en el que el incendio tuvo lugar) quien ha

realizado las primeras investigaciones , la inspección ocular y en algunos casos croquis explicativo y reportaje fotográfico sobre el origen y la causa del fuego . Otros procedimientos se han incoado por el informe emitido por la Brigada de Investigación de Incendios Forestales pertenecientes al centro Operativo Provincial , dichas Brigadas han elaborado informes sobre las causas del fuego en otros procedimientos bien de oficio o bien porque le han sido solicitados por el Fiscal, a través del Juzgado de Instrucción, en el curso de la tramitación del procedimiento. Por ultimo también se han incoado diligencias , aunque en menor medida, por atestado instruido por la Policía Nacional adscrita a la Junta de Andalucía.

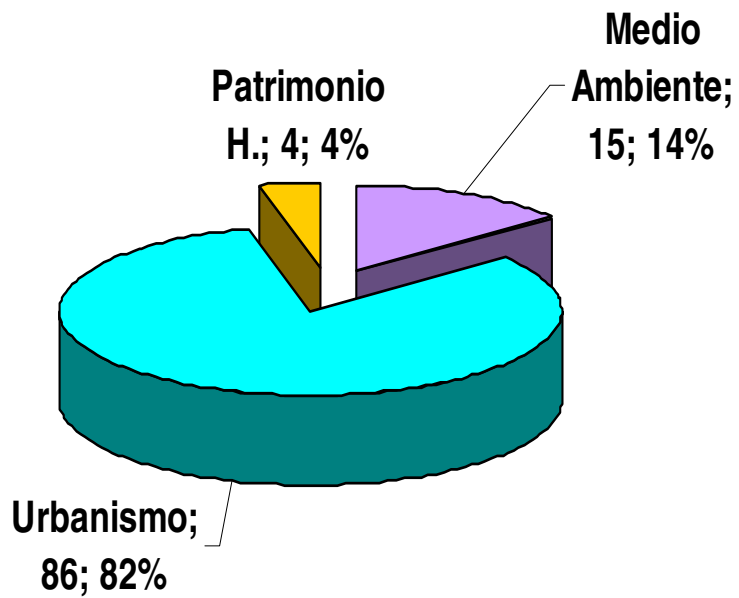
El Fiscal que suscribe el presente informe, además de las reflexiones que se contienen a lo largo del mismo , considera que el Legislador debería plantearse la necesidad de crear un nuevo tipo penal en el que se tipificasen , además de las conductas dolosas y las constitutivas de imprudencia grave en la producción de incendios forestales , los incendios cometidos por imprudencia menos grave , a los fines de que determinadas conductas negligentes, que producen unos resultados lesivos importantes sobre terrenos y masas forestales , no quedaran impunes al no poder ser tipificadas dentro de los tipos penales existentes en la actualidad en el Código Penal.

Ilmo. Sr. D. Juan Ignacio Fernández Amigo de la Torre
Ilma. Sra. D^a. Isabel Uceda Carrascosa.

SUNTOS INCOADOS EN 2005



DISTRIBUCION DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Málaga



FISCALIA DE MALAGA

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

En primer lugar he de comenzar señalando las vicisitudes por las que ha pasado la Fiscalía, durante el año 2005; puesto que ello va a influir decisivamente en el contenido de ésta memoria.

Por cuestiones internas de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Málaga, los compañeros que en años anteriores llevaban esta materia (Juan Carlos López Caballero y M^a del Mar López Herrero, dejaron de hacerlo en los primeros meses del año.

Juan Carlos fue nombrado Fiscal delegado de la Fiscalía Anticorrupción a primeros de año, coincidiendo además con algunas operaciones realizadas en Marbella de bastante complejidad, lo que provocó lógicamente que se volcase en esta nueva materia, quedando un poco de lado la materia que nos ocupa.

Por su parte M^a del Mar, también dejó de llevar ésta materia. Ello provocó que en los primeros meses, ésta materia estuviese un poco desatendida.

Posteriormente ya en el mes de Abril, fui designado como nuevo Coordinador de la materia, y posteriormente, justo después de las vacaciones de verano (Agosto), sufrí un accidente el día 16 de Septiembre que me ha tenido de baja hasta el día 6 de Febrero del presente año.

Es decir que realmente, la fiscalía de medio ambiente, ha funcionado con normalidad tan sólo unos cuatro meses, por lo que lógicamente la actividad de la misma durante el año pasado dista mucho de ser la idónea.

Todo esto ha influido notablemente en el desarrollo de la actividad diaria de la fiscalía de medio ambiente, no obstante paso a continuación a desarrollar la actividad realizada en el poco tiempo que estuve en activo se realizó.

Al hacerme cargo de la materia, tuve en primer lugar que intentar organizar toda la materia referida a las distintas denuncias que se recibían en ésta Fiscalía que desde el último año se ha incrementando considerablemente, como tendré ocasión de explicar, como consecuencia de la labor inspectora de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, así como algunos de los municipios de la provincia, fundamentalmente en materia de ordenación del territorio, que

desde luego puede afirmarse es el tema estrella, actualmente en la provincia de Málaga.

Junto a todas estas dificultades, se encuentran los problemas para realizar la estadística derivados del cambio de ordenadores realizados el presente año y que ha supuesto la pérdida de algunos de los datos del año pasado al “volcar” los datos de unos pc a otros

Así pues en primer lugar y debido también a cuestiones tan poco jurídicas, como que me encontraba en la sede civil de la Fiscalía, mientras que el registro de escrito y los funcionarios que tramitaban la materia de medio ambiente se encontraban en la sede penal; hube de iniciar un registro independiente de Diligencias de Investigación, lógicamente con otro funcionario distinto.

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN

Después de ir superando todas estas dificultades “domésticas”, se incoaron un total de 70 Diligencias de Investigación, hasta el mes de julio, como ya he dicho la inmensa mayoría por delitos contra la ordenación del territorio:

Por denunciantes las Diligencias Informativas incoadas son las siguientes:

Denuncias de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga: 14

Denuncias del resto de los Ayuntamientos de la provincia: 8

Denuncias realizadas por particulares: 15

Denuncias de asociaciones ecologistas: 9

Denuncias de grupos políticos: 6

Denuncias del Policía Autonómica: 1

Denuncias de Consejerías: 17

Medio Ambiente: 6

Obras Públicas: 10

Cultura: 1

TOTAL 70

Por denunciados la distribución sería la siguiente:

Denuncias contra particulares: 33
Denuncias contra Ayuntamientos: 32
 Marbella: 9
 Benalmádena: 7
 Resto de ayuntamientos: 16
Denuncias contra autores desconocidos: 5

TOTAL 70

Finalmente por materias, se distribuyen las denuncias recibidas de la siguiente forma:

Delitos contra el Patrimonio Histórico: 1
Delitos contra el Medio Ambiente: 10
Delitos contra la ordenación del territorio: 59

Finalmente la resolución adoptada para las repetidas Diligencias de Investigación es la siguiente:

Archivadas por no ser los hechos denunciados constitutivos de delito: 15
Denuncias formuladas ante los correspondientes Juzgados de Instrucción: 33
Pendiente de Diligencias interesadas en su día: 22

No obstante, de los datos aportados anteriormente, pueden extraerse una serie de conclusiones, ya apuntadas anteriormente:

El gran problema, actualmente en la provincia de Málaga, siguen siendo los delitos contra la ordenación del territorio, si bien pueden distinguirse, principalmente dos supuestos distintos, según que nos encontremos en el litoral o en el interior de la provincia:

Por una parte, en el litoral, la mayoría de los delitos (no exclusivamente, pero si con gran diferencia), cometidos consisten en prevaricaciones urbanísticas del artículo 320 del CP, por los municipios costeros, fundamentalmente Marbella; si bien como puede observarse por el número de denuncias, parece que se encuentra en una situación similar el Ayuntamiento de Benalmádena, al que habrá que prestar una atención especial, con objeto de que no se convierta en el “nuevo Marbella” de las prevaricaciones urbanísticas.

En relación, con el Ayuntamiento de Marbella, aún cuando el problema surgió con la anterior Corporación, lo cierto es que no parecen haber cambiado mucho las cosas, con la actual, pues se siguen sucediendo las denuncias contra el mismo, al tiempo que se siguen concediendo licencias con arreglo a la revisión del PGOU de los años 1998 y 2000, que nunca entró en vigor por no aprobarlo la Junta de Andalucía, mientras que, aún cuando el ayuntamiento, no lo reconozca a veces, el PGOU de Marbella, actualmente vigente es el de 1986, definitivamente aprobado en 1990, por la Junta de Andalucía y publicado por ésta misma (ante la desidia del Ayuntamiento) el 28 de noviembre de 2000 en el BOP, y por tanto en vigor desde esa fecha.

Estando ya definitivamente resuelto el problema del PGOU vigente; precisamente éste año pasado se ha planteado otro problema que puede tener incidencia en otros lugares por lo que luego dedicaré un apartado específico a ello, se trata, concretamente de la distinción entre concesión de la licencia al Proyecto básico y al Proyecto de Ejecución.

Por otra parte en el interior, la mayoría de los supuestos son de particulares que proceden a realizar una construcción de vivienda unifamiliar, siempre en Suelo no urbanizable, normalmente en pleno monte. En estos casos, aunque evidentemente parece que los Ayuntamientos no ejercen con la debida diligencia, sus facultades inspectoras a nivel urbanístico, normalmente los particulares solicitan una licencia de obra menor, que en todo caso, no cubre la efectivamente realizada. En éste sentido merece la pena destacar la cantidad de denuncias realizadas últimamente por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga como centro de la comarca de la Axarquía.

DILIGENCIAS JUDICIALES

Como ya expuse anteriormente, no es posible hacer una estadística fiable de las Diligencias judiciales, en éste momento, se está intentando realizar la estadística con los datos que aporten los distintos Juzgados, pero aún no se ha completado.

A pesar de ello, con las copias de los atestados, remitidos a ésta Fiscalía puede hacerse una aproximación de las diligencias incoadas el pasado año, que paso a exponer a continuación:

Diligencias judiciales iniciadas como consecuencia de atestados de la Unidad de la Policía Nacional Adscrita a la Comunidad Autónoma Andaluza:

Delitos de Incendios	con Autor	Desconocido
Total	42	31
		11

C. Ordenación del Territorio

Total 23

Diligencias judiciales iniciadas como consecuencia de atestados del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil:

Delitos de Incendios	con Autor	Desconocido
----------------------	-----------	-------------

Total	1	1
-------	---	---

C. Ordenación del Territorio

Total 5

C. Medio Ambiente

Total 8

C. Patrimonio Histórico

Total 1

Diligencias judiciales iniciadas como consecuencia de atestados de la Policía Local de Málaga, Grupo de Medio Ambiente

C. Ordenación del Territorio

Total 1

C. Medio Ambiente

Total 2

No obstante, por razones de organización interna de la Fiscalía, pues prácticamente desde el principio se me encomendó el despacho de todos los asuntos de ésta materia que se produjesen en Marbella, sí puedo avanzar algunos de los aspectos más llamativos de las diligencias judiciales iniciadas en Marbella.

Antes de referirme a los delitos contra la ordenación del territorio que realmente son la mayoría, he de hacer referencia a que durante el mismo tiempo sólo tuve conocimiento de 4 causas por delitos contra el medio ambiente, lo que quizás sea indicativo de que casi toda la actuación se centra en los delitos urbanísticos, mientras que el resto está un poco abandonada, no creo que sea porque no se realizan hechos de esta naturaleza, pero evidentemente, por todas

las vicisitudes comentadas, en éste momento me es imposible obtener conclusiones válidas.

He de poner de relieve, que ya en éste año ha empezado a funcionar una sección de la Fiscalía integrada por otro Fiscal (D, Francisco Montijano Serrano), y yo mismo para el conocimiento de todos los asuntos que en la Provincia se incoen de las materias que nos ocupan.

Pues bien con respecto a Marbella, hay que decir, que comienza a verse el resultado de las Diligencias incoadas a partir del año 2000, puesto que en un principio la Audiencia Provincial de Málaga, entendió que existía una cuestión prejudicial, que debía resolver la jurisdicción contencioso-administrativa, consistente en determinar cual era el PGOU vigente en el citado municipio, lo que provocó lógicamente la paralización de los procedimientos penales. Al mismo tiempo se interpusieron numerosos recursos, contra las resoluciones de los Juzgados de Instrucción, que retrasaron aún más la tramitación de los mismos.

Afortunadamente la Audiencia Provincial ha cambiado su criterio, entendiendo que no existe tal cuestión prejudicial, a resolver por la jurisdicción contencioso-administrativo, siguiendo la doctrina del Tribunal Supremo expresadas entre otras en Sentencias 27-9-02 y 29-10-02, apoyada en STC de 27-11-00, por lo que han vuelto a reactivarse los procedimientos existentes, todos ellos por prevaricación urbanística del art. 320 CP, contra la anterior Corporación del Ayuntamiento de Marbella.

Durante el pasado año se formularon 13 escritos de acusación por el citado delito y contra la citada corporación, teniendo además otras 25 Diligencias Previas abiertas, actualmente en fase de Instrucción, también por el mismo delito.

Junto a ellos hay que destacar que se celebraron también dos juicios por causas similares que han dado lugar uno de ellos a la condena de la Comisión de Gobierno que votó a favor de la concesión de las licencias de obras a la pena de seis meses de prisión a cada uno de ellos, recurrida en apelación ante la Audiencia Provincial y confirmada en todos sus extremos, lo que ha dado lugar a un dictamen reciente sobre nuestra oposición a la suspensión o sustitución y en este caso, al dictado por parte del titular del Juzgado de lo Penal nº 5, de Auto rechazando tales peticiones de los condenados, y en su consecuencia ordenando la ejecución inmediata de las penas de prisión impuestas.

En el otro juicio celebrado por hechos similares, también se produjo la condena de los acusados, en ésta ocasión a la pena de un año de prisión a cada uno de ellos, sentencia actualmente pendiente de resolución, del recurso de apelación planteado, ante la Audiencia Provincial.

Como ya he dicho son muy numerosas todavía las causas pendientes contra la Corporación del Ayuntamiento; y no sólo contra los integrantes de aquella ya condenados, sino contra los nuevos miembros de la repetida Corporación, habiéndose planteado recientemente, con respecto a éstos últimos la distinción entre proyecto básico y de ejecución a efectos de la concesión de las licencias de obras.

Además de éste último problema, también han sido incoadas algunas diligencias contra los nuevos miembros de la Corporación, puesto que han seguido concediendo en algunos casos licencias de obras, con arreglo a las modificaciones del PGOU de 1998 y 2000, que nunca estuvieron en vigor, al no ser aprobadas por la Junta de Andalucía.

Como sabemos todas estas actuaciones han dado lugar a que la Junta de Andalucía a través de la Ley 13/2005, de 11 de noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo, añade un párrafo 4º, al artículo 31 de la LOA, en el que se prevé la posibilidad de que la Junta de Andalucía asuma las competencias urbanísticas de los municipios por su *grave incumplimiento por los municipios en el ejercicio de competencias urbanísticas que impliquen una manifiesta afectación a la ordenación del territorio y urbanismo competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Consejo de Gobierno, con audiencia al municipio afectado, dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía y previo informe favorable del Parlamento de Andalucía, podrá atribuir a la Consejera competente en estas materias el ejercicio de la potestad de planeamiento que corresponde a los municipios* (lástima que no lo haya hecho antes, para evitar el caos urbanístico en que se ha convertido el litoral).

CONSIDERACIONES SOBRE ALGUNOS PROBLEMAS PRÁCTICOS QUE PUEDEN PLANTEARSE EN LOS DELITOS DE PREVARICACIÓN URBANÍSTICA DEL ARTÍCULO 320 DEL CÓDIGO PENAL

PROBLEMÁTICA PLANTEADA CON LA DISTINCIÓN ENTRE PROYECTO BÁSICO Y PROYECTO DE EJECUCIÓN.

El problema surge en Marbella, con la nueva corporación del Ayuntamiento, que concede licencias a los proyectos de ejecución, de proyectos básicos que ya habían sido concedidas por la anterior Corporación.

Alegan intentando salvar su responsabilidad, que una vez concedida la licencia al proyecto básico, la concesión al proyecto de ejecución, es un acto reglado del cual no pueden apartarse, por lo que, no existiría responsabilidad alguna por su parte.

Para resolver la cuestión hay que partir lógicamente determinando de donde surge esa distinción entre proyecto básico y de ejecución, y su trascendencia real.

Tal distinción tiene su origen, en el Real Decreto 2512/1977, de 17 de junio, sobre tarifa de honorarios de Arquitectos, que distingue entre: anteproyecto, proyecto básico y proyecto de ejecución. Estableciendo que el proyecto básico es el que define de modo preciso las características generales de la obra mediante la adopción y justificación de soluciones concretas. *«Su contenido es suficiente para solicitar, una vez obtenido el preceptivo visado colegial, la licencia municipal u otras autorizaciones administrativas, pero insuficiente para llevar a cabo la construcción.»* En cuanto al proyecto de ejecución, lo define como el que *«...desarrolla el proyecto básico, con la determinación completa de detalles y especificaciones de todos los materiales, elementos, sistemas constructivos y equipos (...). Su contenido reglamentario es suficiente para obtener el visado colegial necesario para iniciar las obras.»*

Por el contrario la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, concretamente en su artículo 4 hace referencia al Proyecto:

- 1. El proyecto es el conjunto de documentos, mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras contempladas en el artículo.*
- 2. El proyecto habrá de justificar técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable...*

Como vemos sólo hace referencia al Proyecto, pero no distingue en absoluto entre proyecto básico y de ejecución.

Por tanto su origen es una norma que no tiene nada que ver con licencias de obras sino simplemente, distingue a efectos de la determinación de los

honorarios, por ello en absoluto, puede darse a ésta norma mas trascendencia de la que estrictamente tiene, es decir, una norma de honorarios de arquitectos.

Habrá que analizar por tanto para determinar la influencia de la distinción entre ambos proyectos, la documentación exigida para la concesión de una licencia de obras, con objeto de determinar si ello es en algún momento exigido por la legislación aplicable a tales licencias.

Para ello habrá que partir inicialmente de la legislación estatal, para después centrarnos en la autonómica, así en principio; como sabemos la concesión de las licencias de obras corresponde a las entidades locales, como determina el art. 243.1 del Real Decreto-legislativo 1/1992, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley sobre el régimen del Suelo y Ordenación Urbana, declarado en vigor expresamente por la Disposición Derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones.

El procedimiento para la concesión de licencias viene determinado en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales aprobado mediante Decreto de 17 de junio de 1955, (actualmente en vigor tras diversas modificaciones la más reciente llevada a cabo por el Real Decreto 1098/2001, de 12 octubre), que concretamente en su artículo 9 señala: *1. Las solicitudes de licencias se resolverán con arreglo al siguiente procedimiento, cuando no exista otro especialmente ordenado por disposición de superior o igual jerarquía:*

*1º Se presentarán en el Registro general de la Corporación, y si se refieren a ejecución de obras o instalaciones, deberá acompañarse **proyecto técnico** con ejemplares para cada uno de los organismos que hubieren de informar la petición.*

Indudablemente al tratarse de competencias de las Comunidades Autónomas, la legislación estatal será supletoria de ésta por lo que debemos acudir a la legislación autonómica, en nuestro caso, concretamente a la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, que en su artículo 172 establece: *Procedimiento de otorgamiento de las licencias urbanísticas.*

La ordenación del procedimiento para el otorgamiento de las licencias urbanísticas municipales deberá ajustarse a las siguientes reglas:

*1ª) La solicitud definirá suficientemente los actos de construcción o edificación, instalación y uso del suelo y del subsuelo que se pretenden realizar, mediante el documento oportuno que, cuando corresponda, será un **proyecto técnico**...*

Por tanto como vemos ni en la legislación estatal, ni en la autonómica, ni siquiera en la de régimen local, se hace referencia a la distinción entre proyecto básico y de ejecución, por lo que podemos considerar la una distinción puramente artificial, basada como hemos dicho sólo en un Decreto de honorarios que en absoluto tiene nada que ver con la administración en ninguna de sus facetas.

Por ello puede concluirse que la distinción expresada no tiene relevancia penal alguna.

No obstante, como ha sido alegada la posibilidad de que fuese un acto reglado, una vez concedida la licencia al proyecto básico, voy a referirme brevemente a ello, aunque como hemos visto si la distinción es artificial y no basada en ninguna norma administrativa, jamás podría hablarse de acto reglado; pero por no dejar ningún argumento sin contestar lo analizaremos.

Evidentemente al no reconocer la Administración la distinción que venimos analizando, no se refiere a ella en el articulado de la LOUA, pero por analogía podemos destacar el artículo 174 referido a *Licencias Urbanísticas disconformes con la nueva ordenación Urbanística*.

Cuando las licencias urbanísticas resulten disconformes con la nueva ordenación urbanística de aplicación, en virtud de la aprobación de un nuevo instrumento de planeamiento prevalente o de la innovación del vigente al tiempo del otorgamiento de aquéllas, y los actos no hayan aún concluido, el municipio, cuando la iniciación o finalización de éstas pudiera llegar a dificultar de forma apreciable la nueva ordenación podrá:

- a) *Declarar, motivadamente y previa audiencia a los interesados, la disconformidad con la ordenación urbanística. Esta declaración conllevará la inmediata suspensión de la eficacia de la licencia cuando los actos no se hayan iniciado, y la paralización inmediata de los actos de edificación amparados por la misma cuando éstos se hayan iniciado. En ambos casos por un plazo máximo de cuatro meses.*
- b) *Dentro del período de vigencia de la suspensión legal y previa audiencia a los interesados, declarar la revocación de la licencia en todo o en parte, determinándose los términos y las condiciones en los que los actos pueden ser iniciados o continuados y finalizados. Se fijará, en su caso. La indemnización a que hubiere lugar.*

Vemos por tanto como la propia legislación prevé la posibilidad de dejar sin efecto una licencia ya concedida, incluso con obras iniciadas, por tanto, en ningún caso podrá considerarse como acto reglado la concesión de licencia de un proyecto básico que además necesariamente ha de ser completado con el proyecto de ejecución; por otra parte qué sentido tendría solicitar una licencia si no pudiese denegarse.

Por todo ello resulta obvio que a efectos del procedimiento penal, no cabe admitir distinción alguna entre los proyectos básicos y de ejecución, cometiendo indudablemente un delito de Prevaricación Urbanística del artículo 320 del CP, cuando se concede una licencia de obras al proyecto de ejecución, cuando ello resulta contrario a las normas urbanísticas vigentes, con independencia de que hay existido previamente una licencia concedida al proyecto básico.

VISADO DEL PROYECTO TÉCNICO POR PARTE DEL COLEGIO DE ARQUITECTOS.

Tal como se deduce de la legislación estatal y la reguladora de los Colegios Profesionales, el visado deviene obligatorio para los profesionales que lo realicen, así se deduce de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que en su artículo 10,2 b) determina como obligaciones del proyectista: *Redactar el proyecto con sujeción a la normativa vigente y a lo que se haya establecido en el contrato y entregarlo, con los visados que en su caso fueren preceptivos...*

Puede por tanto afirmarse que el visado han de presentarlo, junto con el proyecto los profesionales redactores de los mismos o como dice la LOE en su artículo 10, el proyectista

Lo que habrá pues que delimitar es el contenido de ese visado, en principio hay que tener en cuenta que el artículo 228.3 del TRLS de 1976 establecía que el visado colegial permitía a los colegios profesionales, realizar una primera función de control sobre los proyectos, de manera que podrían denegarlo en los casos en que los proyectos contengan alguna infracción urbanística grave, sin embargo, como sabemos éste precepto ha sido derogado por la Disposición Derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones.

En ésta misma línea, conviene hacer referencia a la STS 1991\597 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 23 enero 1991, en la que se determina claramente que el hecho del visado del Colegio de Arquitectos no puede limitar en ningún caso las competencias de los Ayuntamientos, por lo que evidentemente tampoco disminuirán ni eliminarán la posible responsabilidad de los mismos.

En relación con el contenido del visado puede afirmarse que en general el mismo sirve a los Colegios Profesionales para constatar la identidad y habilitación legal del técnico autor, que éste sea técnico titulado, que ejerza la profesión conforme a los reglamentos y acuerdos colegiales y que la documentación integrante del trabajo sea formalmente correcta.

El Tribunal Supremo, hace referencia al visado del colegio de arquitectos en la Sentencia 1043/04, de 27 de septiembre de 2004 (Ponente Perfecto Agustín Andrés Ibáñez), en la que de forma breve concluye que *su constancia en un proyecto en modo alguno prejuzga la plena adecuación de éste a la normativa urbanística en vigor*. Basándose para ello en los Estatutos particulares del Colegio de Arquitectos de Sevilla, aprobados en Asamblea general Extraordinaria de 29 de Enero de 2002, que determinan en su artículo 38 b): *El visado tiene por objeto comprobar la suficiencia y corrección formales de la documentación integrante del trabajo, en especial con respecto a las normas legales y colegiales sobre especificaciones técnicas obligatorias y requisitos de presentación sin entrar en el contenido propio de la documentación*.

Por ello podemos llegar a la conclusión de que el visado para nada exculpa la posible responsabilidad de los que conceden las licencias de obras si resultan contrarias a las normas urbanísticas vigentes, es decir puede ser cometido el delito del artículo 320 CP, aunque el proyecto aparezca visado por el Colegio de Arquitectos respectivo,

PREVARICACIÓN POR OMISION

Voy a referirme a ella, por cuanto no es una modalidad delictiva habitual y realmente se plantea el problema de si cabe cometer el delito de Prevaricación por Omisión, puesto que en principio y partiendo del tipo básico de la Prevaricación, ésta necesita que *a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria*; parece por tanto que es indispensable la realización de una conducta activa, sin embargo dada la admisión en nuestro derecho de la comisión por omisión que ha recibido cobertura legal, en el Código Penal, donde literalmente se dispone en su

Artículo 11: Los delitos o faltas que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la Ley, a su causación. A tal efecto se equipará la omisión a la acción:

a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar.

b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente.

Ciertamente parece posible, tras la lectura de éste artículo que se realice la prevaricación por omisión, vamos para ello a examinar las escasas sentencias que el Tribunal Supremo ha dedicado a ésta materia y que son concretamente las siguientes:

- STS núm. 1037/1995 (Sala de lo Penal), de 27 diciembre.

En ella en primer lugar se niega el argumento de la defensa sobre la exclusión de la tipicidad de la comisión por omisión de la prevaricación. Admitiendo que aún cuando no sea la modalidad habitual, en ocasiones es perfectamente posible.

Si bien es cierto que esta Sala ha sostenido en reiterados precedentes que, en principio, no cabe la comisión por omisión del delito de prevaricación, tal premisa jurisprudencial admite excepciones en los casos especiales en los que era imperativo para el funcionario dictar la resolución y su omisión tiene efectos equivalentes a una denegación.

Tal excepción la basa ésta Sentencia en el *significado jurídico que tiene el silencio de la Administración, que equivale a una denegación y abre la vía del recurso correspondiente*

Como se deduce de los artículos 42 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común, que concretamente establece en su Artículo 43. *Actos presuntos*.

1. *No obstante lo previsto en el artículo anterior, si venciese el plazo de resolución, y el órgano competente no la hubiese dictado expresamente, se producirán los efectos jurídicos que se establecen en este artículo...*

- STS núm. 190/1999 (Sala de lo Penal), de 12 febrero.

En ella considera que no existe prevaricación por omisión en la conducta del acusado, pero no porque no sea posible su existencia, *en la forma de comisión por omisión que, entre otras, la Sentencia de 27-12-1995 declaró excepcionalmente aplicable a este delito «en los casos especiales en que era imperativo para el funcionario dictar una resolución y su omisión tiene efectos equivalentes a una denegación».*

Sino porque en el caso concreto no existía obligación de dictar ninguna resolución sino simplemente *obligado a abstenerse en un procedimiento administrativo pero la abstención tampoco es una declaración de voluntad de contenido decisorio, ni de la omisión de la abstención se derivó un resultado equivalente a una resolución injusta.*

Por tanto puesto que no existía obligación de dictar ninguna resolución, ni se acredita que el hecho de permanecer en el procedimiento administrativo haya dado lugar a ninguna resolución injusta, se concluye que no existió en el caso concreto prevaricación por omisión

- STS núm. 647/2002 (Sala de lo Penal), de 16 abril

Siendo ésta la más reciente es la más clara de las tres, puesto que en ella efectivamente se condena por prevaricación omisiva, por lo que la transcribo casi en su integridad.

HECHOS PROBADOS

«I.-El acusado don Cipriano F. C., mayor de edad y sin antecedentes penales, era Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Xeresa, Valencia, en el transcurso de los hechos -desde el 24 de abril a octubre de 1998- y actualmente sigue siéndolo.

II.-Con fecha 24 de abril de 1998, en pleno extraordinario de la Corporación y por unanimidad de los miembros presentes, se acordó abrir expediente disciplinario al querellante don José Raúl Z. N., secretario interventor de la Corporación, acordando como medida cautelar la suspensión provisional de empleo y sueldo durante la tramitación del expediente, medida que fue llevada a cabo.

III.-Don José Raul Z. N. solicitó reiteradamente de forma verbal, y el día 2 de julio de 1998 por escrito, le fuera abonado el 75% de las retribuciones básicas que le correspondía percibir en aplicación del artículo 33.2 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado, en relación con el artículo 49 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado.

IV.-La Diputación de Valencia emitió informe de fecha 24 de junio de 1998, recibido en el Ayuntamiento de Xeresa el siguiente día 15 de julio, en el que se informaba del derecho del expedientado a percibir el 75% de sus retribuciones básicas (sueldo, trienios

y pagas extraordinarias). Pese a ello, don Cipriano F. C. rehuyó ordenar el pago de dichas retribuciones alegando estar a la espera del informe.

V.-El 31 de octubre de 1998 el Ayuntamiento de Xeresa acordaba, por resolución núm. 72/1998, satisfacer al querellante el 75% de las retribuciones básicas correspondientes al período comprendido entre el día 23 de abril y el 22 de octubre de 1998».

SEGUNDO La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

«Fallamos: Que debemos condenar y condenamos al acusado don Cipriano F. C., como criminalmente responsable en concepto de autor de un delito de prevaricación, concurriendo la circunstancia atenuante de reparación del daño causado, a la pena de tres años y seis meses de inhabilitación especial para empleo o cargo público.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO En la narración fáctica de la sentencia se declara probado:

-Que el 24 de abril de 1998 el Pleno del Ayuntamiento de Xeresa, del que era Alcalde Presidente don Cipriano F. C., acordó por unanimidad abrir expediente disciplinario al Secretario Interventor don José Raúl Z. N., tomándose la medida cautelar de suspensión de empleo y sueldo durante la tramitación del expediente.

-Que el señor Z. N. solicitó reiteradamente de forma verbal y el siguiente 2 de julio por escrito, le fuera abonado el 75% de las retribuciones básicas que le correspondía percibir en aplicación del artículo 32 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios del Estado, en relación con el artículo 49 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado.

-Que el 24 de junio de 1998 la Diputación de Valencia emitió informe, recibido en el Ayuntamiento de Xeresa el siguiente 15 de julio, exponiendo el derecho del expedientado a recibir el 75% de sus retribuciones básicas.

-Que pese a ello el señor F. C. rehusó ordenar el pago de dichas retribuciones, hasta que el 31 de octubre del citado año el Ayuntamiento acordaba en resolución 72/1998, satisfacer al señor Z. N. el 75% de las retribuciones básicas correspondientes al período comprendido entre el 23 de abril y el 22 de octubre de 1998.

Hechos que el Tribunal de instancia considera constitutivos de un delito de prevaricación previsto y penado en el artículo 404 del Código Penal, concurriendo la atenuante muy cualificada de reparación del daño causado, por el que impone al acusado la pena de tres años y seis meses de inhabilitación para empleo o cargo público.

SEGUNDO Los Motivos Primero y Segundo del recurso de casación contra esta sentencia interpuesto, se formulan al amparo del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y en ellos se denuncia la aplicación indebida del citado artículo 404 del Código Penal.

En el Primero de los motivos se alega que en los hechos declarados probados no constan los elementos objetivos del tipo, dictar una resolución arbitraria en asunto administrativo.

Y en el Segundo se aduce que tampoco consta el elemento subjetivo del tipo, dictar la resolución «a sabiendas de su injusticia».

Para el adecuado estudio de los mismos conviene anticipar las siguientes consideraciones:

-A efectos del artículo 404 del Código Penal, al igual que ocurría con el artículo 358 del anterior Código, se entiende por resolución administrativa cualquier acto de esta naturaleza que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio que afecte a los derechos de los administrados, ya sea expresa o tácita, oral o escrita.

-En aquellos supuestos especiales en los que la autoridad o funcionario esté imperativamente obligado a dictar una resolución, la omisión tiene efectos equivalentes a la denegación (comisión por omisión) (sentencias de 27 de diciembre de 1995 y 12 de febrero de 1999)).

-La prevaricación administrativa puede darse por proceder la resolución de autoridad o funcionario que carece de manera absoluta de competencia; por omitirse las formalidades esenciales en la génesis de la resolución; o porque esa contravenga la legislación vigente o suponga desviación de poder (sentencia ya citada 1526/1999).

-En el último supuesto, para que exista delito y no mera infracción administrativa, la ilegalidad debe ser patente y evidente.

-El hecho se produce «a sabiendas» cuando el funcionario actúa con plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico.

En el caso presente consta en los Hechos Probados que el acusado, Alcalde Presidente del Ayuntamiento, «rehusó ordenar el pago de las retribuciones» reclamadas; lo que supone una tácita denegación de la reclamación que le hacía el señor Z. N., que se vio privado de todo ingreso por razón de su cargo de Secretario Interventor del Ayuntamiento.

Tal decisión es ilegal de manera evidente ya que, como dice el Tribunal «a quo» en el Fundamento Jurídico Segundo de su sentencia, «no puede excusarse el acusado con el nombramiento de un instructor para el expediente y quedar a la espera de su propuesta de resolución, pues la responsabilidad no se delega y el acusado conocía, sin reserva alguna, desde la recepción del informe de la Diputación, su obligación de satisfacer al querellante el 75% de sus retribuciones básicas desde la apertura del expediente y durante su tramitación, en tanto éste no quedara paralizado por causas no imputables al propio interesado».

Conducta dolosa en cuanto supone retrasar voluntariamente más de tres meses un pago derivado de una norma de sencillez evidente que le había sido recordada por la Diputación de Valencia.

En consecuencia, concurriendo en la conducta de don Cipriano F. los elementos objetivos y subjetivos de la conducta prevista en el artículo 404 del Código Penal, los Motivos Primero y Segundo del recurso deben ser desestimados.

TERCERO En el Motivo Tercero, por la vía del número 1 del artículo 849 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se alega infracción del artículo 14 del Código Penal, «puesto que de los hechos declarados probados se deriva la existencia de un error invencible del acusado señor F.».

El cauce elegido para la impugnación de la sentencia exige un respeto absoluto a la narración fáctica, y de ella no se desprende dato alguno que permita afirmar tal error por parte del acusado.

Por el contrario, en el Fundamento Jurídico Segundo se dice que el acusado «conocía, sin reserva alguna, desde la recepción del informe de la Diputación, su obligación de satisfacer al querellante el 75% de las retribuciones básicas». Inferencia razonable dada la entidad del Ayuntamiento en que se desarrollaron los hechos y las relaciones del Teniente Alcalde instructor del expediente con el Alcalde del mismo.

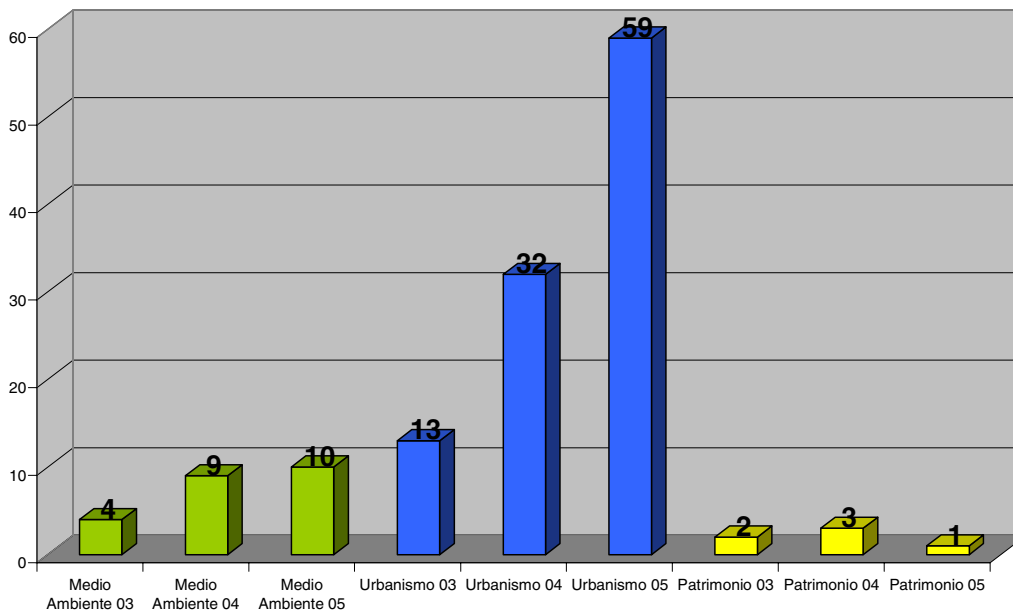
Lo que implica que el Motivo Tercero del recurso sea igualmente desestimado.

FALLO

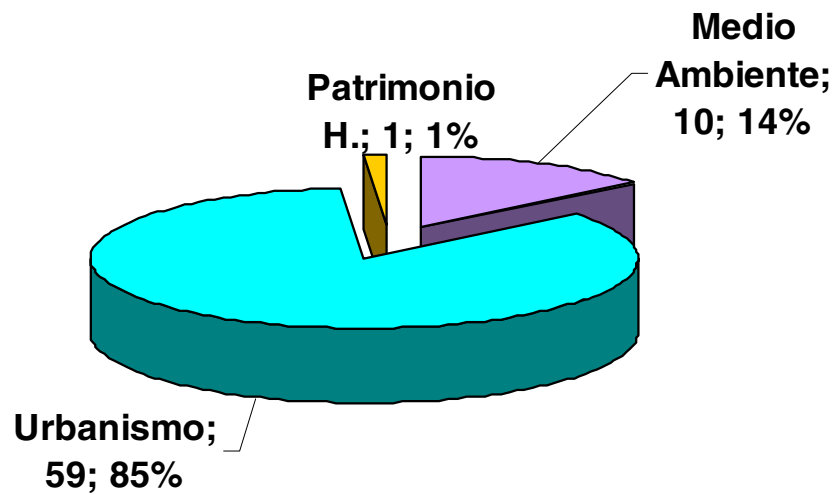
Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley, que ante Nos pende, interpuesto por la representación del acusado Cipriano F. C., contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Quinta, con fecha veintidós de marzo de dos mil, en causa seguida al mismo, por delito de prevaricación. Condenamos a dicho recurrente al pago de las costas ocasionadas en el presente recurso.

Por tanto como vemos es perfectamente posible la existencia de un delito de Prevaricación por omisión, sólo habrá que acreditar que realmente el funcionario, que realizó los hechos esté *imperativamente obligado a dictar una resolución*. Siendo el incumplimiento de esa obligación, lo que dará lugar a la prevaricación.

SUNTOS INCOADOS EN 2005



DISTRIBUCION DE LAS CAUSAS



Fiscalía de Sevilla



FISCALIA DE SEVILLA

SECCION DE MEDIOAMBIENTE, URBANISMO Y PATRIMONIO HISTORICO

1.- Consideraciones generales y organizativas.

En el año 2005 esta Sección de la Fiscalía, ha comenzado por reestructurar los aspectos burocráticos y de tramitación de los asuntos relacionados con las tres materias propias de esta especialidad, el Medio Ambiente, donde se encuadran los delitos tipificados entre los arts. 325 a 338, así como los incendios comprendidos en los arts. 351 a 358, que aunque no forman parte del Título XVI del Código Penal, es obvio que deben estudiarse conjuntamente con aquellos. Comprende la especialidad, igualmente los delitos contra la Ordenación del Territorio de los arts. 319 y 320 y los delitos contra el Patrimonio Histórico de los arts. 321 a 324.

La reorganización a la que nos referimos ha estado marcada por la reforma general que ha sufrido la Fiscalía de Sevilla, tras el cambio en la Jefatura de la misma, lo que ha supuesto un nuevo planteamiento de la estructura general del reparto de trabajo, con una especial atención a las especialidades.

Es esta forma, hoy podemos hablar de una Sección de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico, compuesta por un Coordinador y dos Fiscales adscritos, que despachan de manera exclusiva los asuntos relacionados con la especialidad, tanto en la tramitación de las Diligencias de Investigación que se incoan en la Fiscalía en virtud de lo dispuesto en el art. 773 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, como investigación preprocesal del Fiscal, como el despacho de todos los asuntos, relacionados con esta especialidad, que se encuentran judicializados cualquiera que sea el trámite procesal en el que se encuentren.

Esta nueva distribución y concepción de las funciones de la Fiscalía, ha supuesto un salto cualitativo sin precedentes en la forma de trabajo de los Fiscales de esta plantilla.

Podemos por tanto asegurar que este año ha sido un período transitorio de adaptación, que ha servido para poner a prueba el sistema y para reflexionar sobre las carencias del mismo, sin perjuicio de la valoración positiva que en general merece y poniendo de manifiesto la imposibilidad de volver atrás.

En lo que a esta Sección se refiere, se ha abierto un Libro Registro, en papel, donde se reflejan todas las Diligencias incoadas por la Fiscalía, en virtud de las denuncias que recibe el servicio, y, de la misma forma y correlativas, se anotan igualmente las causas ya abiertas en órganos judiciales que llegan por la vía del trámite procesal ordinario a la Fiscalía. Todos los asuntos se identifican con las siglas M.A seguidos del número correlativo y los dígitos del año. Este sistema ha permitido tener un conocimiento exacto del número de asunto

incoados, tanto en la Fiscalía como en todos los órganos judiciales de la provincia.

Sin embargo el sistema dista mucho de ser el más adecuado para llevar un control efectivo y exhaustivo de estos asuntos. Las razones que motivan la necesidad urgente de cambio son poderosas.

En numerosas ocasiones se han incoado asuntos en la Fiscalía, sin conocer que ya existían actuaciones judiciales abiertas, lo que ha supuesto en los primeros momentos, hasta detectar el caso, una duplicidad de actuaciones, expresamente prohibida por el art. 773 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En otras ocasiones el Juzgado ha remitido la causa a la Fiscalía, para sus trámites procesales, sin especificar que era para esta Sección y se han emitido dictámenes por Fiscales no especialistas, o se ha retrasado la tramitación en la Secretaría. En cualquier caso el Juzgado cumple con remitir las causa a la Fiscalía, y es responsabilidad de ésta que su estructura interna no permita esos errores.

También se producen disfunciones importantes cuando llegan documentos a la Fiscalía, relacionados con asuntos ya incoados, donde el remitente olvida hacer referencia al número de asunto en el Registro de esta Sección, lo que supone en numerosas ocasiones un desmesurado esfuerzo de la única funcionaria adscrita a este servicio, para llevar correctamente la tramitación de los asuntos.

Consideramos que estos problemas que hemos planteado, a título de ejemplo de entre los muchos que se suceden, quedarían resueltos con un Registro Informático que permita llevar u control exhaustivo de los pasos en la tramitación y posibilite la búsqueda indiscriminada por campos.

Por otra parte el sistema informático permitiría elaborar una estadística fiable y diferenciada entre las tres materias de esta especialidad, lo que ahora se hace por recuento manual página a página.

En la Sección, además del Libro Registro antes citado, se ha abierto otro de Señalamientos, donde se anotan las citaciones de los Juzgados y Tribunales para la celebración de juicios en materia propia de esta Sección. El citado Libro tiene como finalidad, designar un Fiscal Especialista que acuda a la Vista Oral, siempre que la hoja de servicios de la Fiscalía lo permita, con lo que se garantiza el seguimiento completo de las causas por los Fiscales de esta Sección.

Igualmente se ha dotado a la Sección del material de oficina y papelería necesarios para el desarrollo de su trabajo, con carpetillas normalizadas específicas, etiquetas etc.

Para completar los aspectos organizativos y administrativos de la Sección, se han impartido instrucciones por la Ilma. Sra. Fiscal Jefe de esta audiencia, para que todos los asuntos relacionados con esta materia sean despachados exclusivamente por los Especialistas, y que su Coordinador vise, por su delegación, los escritos de acusación, los recursos, dictámenes y

Sentencias en las materias que le son propias. Con ello se afianza la unidad de criterio en estos asuntos bajo el superior control de la Jefatura.

No obstante uno de los principales problemas que limitan de forma importante la actuación de esta Sección de la Fiscalía, es la escasez de personal destinado a la misma. Tanto en la Secretaría, una única funcionaria que comparte estas funciones con otras muchas, como entre los Fiscales, que igualmente comparten sus funciones con el resto de materias propias de la Fiscalía en todos los campos.

Con independencia de todo lo anterior los Fiscales de esta Sección, han mantenido a lo largo del año diversas reuniones de trabajo, con responsables de las Consejerías de Medio Ambiente, Cultura y Obras públicas, también con distintos representantes de las Delegaciones Provinciales, con Guardia Civil, Unidad Adscrita de Policía Nacional, Agentes Forestales, Policía Local, personal del Centro Operativo Provincial de Incendios Forestales, Arqueólogos, Arquitectos, Servicios Técnicos y Jurídicos de diversos Ayuntamientos de la Provincia, medios de comunicación y representantes políticos, entre otros. Esto ha supuesto una importante actividad extraprocesal, justificada en las funciones propias de este Ministerio Público conforme a los arts. 4 y 5 de su Estatuto Orgánico.

Durante el año 2005 se han despachado en esta Sección de la Fiscalía de Sevilla 193 asuntos, de ellos 100 por delitos contra la Ordenación del Territorio de los cuales 25 han sido archivados por entender el Fiscal que no existía causa suficiente para judicializar los hechos. Otros 21 se encontraban en trámite al iniciarse el año 2006 y 54 fueron objeto de denuncia o querrela del Fiscal y se encuentran en sede judicial en distintas fases procesales.

En materia de Medio Ambiente donde, como ya hemos aclarado antes, se incluyen los incendios forestales, se han tramitado 86 asuntos, de ellos 34 resultaron archivados por diversas causas, 32 se encuentran en trámite y 20 han sido objeto de denuncia o querrela. En materia de Patrimonio Histórico se despacharon 7 asuntos, de los que 4 fueron archivados y 3 fueron judicializados.

Estos datos han supuesto un incremento de un 110 % de los asuntos tramitados respecto del año 2004. Al final de este informe se analizan los porcentajes.

2.-Actuaciones en materia de Patrimonio Histórico.

En materia de Protección del Patrimonio Histórico, ya señalábamos el año pasado las Diligencias incoadas por intervención de objetos, procedentes de yacimientos arqueológicos, en mercadillos.

Tras una intervención de la Guardia Civil en un mercado de antigüedades, que se celebra todos los domingos en el centro de la ciudad, se incoaron Diligencias Previas en varios Juzgados de Instrucción, que corrieron suerte muy dispar.

En dos de ellas se presentaron escrito de acusación por delito de Apropiación Indevida del art. 253 in fine, del Código Penal y alternativamente delito de Receptación del art. 298 del mismo Código, resultando sentencias absolutorias.

La principal dificultad que se planteó en estas causas fue la de determinar la procedencia de las monedas intervenidas. Otra cuestión importante es el difícil encaje de la simple posesión en los tipos penales existentes, cuando se justifica aquella en la llamada "posesión inmemorial" o a través e facturas genéricas de compras hechas en casa de numismática en el extranjero e incluso por internet.

Una vez más esto pone de manifiesto la necesidad de regular de forma clara, profusa y definitiva, como ya pedíamos hace un año, la actividad de los "mercadillos de obras de arte", los anticuarios y, sobre todo, de la actividad de los "piteros". Es en esta última materia donde debiera hacerse un mayor esfuerzo legislativo o reglamentario, sobre la posesión y uso de los detectores de metales, cuyo uso prolifera de forma alarmante. Además de utilizar una tecnología cada vez más sofisticada, aumentan el número de asociaciones que incluso están "federadas", y utilizan páginas Web de cuyo contenido puede inferirse con claridad la existencia de actividades ilícitas encubiertas.

Así se ponía de manifiesto en las Diligencias M.A. 85/05, donde un arqueólogo de la delegación Provincial, nos daba conocimiento de la existencia de esa trama en internet, al tener acceso a la sitio web [detectomania.com](http://www.detectomania.com) (<http://www.detectomania.com>) donde ha visto que en la sección denominada "Foros de Discusión", y dentro de ellos en la sección "General", hay un post titulado: "Láminas materiales ibéricos... descárgatelas en tu Pc", cuya dirección URL es

<http://www.detectomania.com/opinion/viewtopic.php?TopicID=4549>, en él un individuo identificado en el foro por su nick "Target" ha puesto en distribución mediante el programa Emule lo que parece ser una composición realizada a partir de las láminas de distribución de yacimientos de la cultura meseteña en España, de la obra de W. Schüle, Die Meseta-Kulturen der Iberischen Halbinsel. Ello quiere decir que cualquier persona puede descargarse un plano con indicación de un elenco de yacimientos de primera magnitud e importancia para el estudio de la protohistoria de la Península Ibérica, donde además puede encontrar qué objetos metálicos fueron excavados en ellos. Ni que decir tiene que la mayoría de tales yacimientos no fueron agotados en la época de su excavación y que, muchos de ellos, tienen la consideración de bienes de interés cultural, categoría Zona Arqueológica. En esa colección se encuentran localizaciones de Andalucía, como el Acebuchal, en las inmediaciones de Carmona, excavado por Jorge Bonsor a finales del siglo XIX, y enclave fundamental para el análisis de las influencias meseteñas en la cultura del valle del Guadalquivir, así como otros muchos de igual interés científico distribuidos en diversas provincias de las comunidades autónomas de Castilla-La Mancha y Castilla y León.

Esta difusión supone un riesgo para el patrimonio arqueológico, ya que no se trata de mostrar simplemente la riqueza cultural de esas provincias, sino que dado el destino evidente que tiene ese sitio web, fomentar el uso de aparatos detectores de metales, es en su opinión un fomento o inducción a que cierto tipo de personas usando esta clase de tecnología busque en esos privilegiados lugares, y con ello a la comisión de delitos como podrían ser la apropiación indebida de objetos de carácter cultural, en este caso bienes pertenecientes al patrimonio arqueológico (que son de dominio público, artículo 44 de la Ley de Patrimonio Histórico Español) o un delito de daños en yacimientos arqueológico, ambos tipificados en el Código Penal.

Esta diligencias fueron archivadas, en tanto que no se denunciaba ningún hecho concreto ni autor conocido. Sin embargo motivaron una reunión con el SEPRONA, donde la Fiscalía dio instrucciones precisas para hacer un seguimiento a dichas páginas de internet, para poder detectar actividades ilícitas.

3.- Actuaciones en materia de Ordenación del Territorio

La Sección ha desarrollado, en lo que se refiere al Área de su especialidad atinente a los Delitos contra la Ordenación del Territorio, una intensa actividad a lo largo del año 2005, hasta el punto que puede decirse que éste es el área donde el Fiscal ha tenido mayor iniciativa ejercitando la acción penal a través de la interposición de un buen número de querellas y de denuncias, con una intervención particularmente activa en los procedimientos judicializados mediante una labor de impulso procesal constante, ya sea solicitando la práctica de diligencias, interponiendo recursos o recabando procedimientos y reiterando lo ya solicitado, a fin de asegurar la instrucción en plazos razonables y evitar dilaciones indebidas.

Fruto de esta intensa labor han sido más de 100 Expedientes incoados en esta Sección por presuntos Delitos contra la Ordenación del Territorio en el año 2005, de los cuales, en algo más del 50 %, la iniciativa procesal ha correspondido a esta Sección, mediante la interposición de denuncias o de querellas (54). Las labores de impulso procesal se han llevado a cabo desde el inicio, pues, como es obligado, el Ministerio Fiscal, en la querella o denuncia que interpone, solicita la práctica de las diligencias esenciales para el esclarecimiento de los hechos y, durante la instrucción, mantiene una vigilancia atenta sobre los procedimientos, cuidando con especial atención que la instrucción no se dilate en el tiempo más de lo estrictamente necesario. Puede decirse que esta labor de impulso procesal se está cumpliendo a razonable satisfacción, pues de cada veinte Procedimientos incoados en el año 2005, ocho ya están calificados y pendientes de Juicio.

Predomina entre los Expedientes incoados por Delitos contra la Ordenación del Territorio el del delito previsto y penado en el art. 319.2 del Código Penal (ocho de cada diez Expedientes lo son por este delito), en tanto que la denominada “prevaricación urbanística” ocupa un preocupante segundo plano (aproximadamente dos de cada diez expedientes incoados lo son por el

delito previsto y penado en el art. 320. 2 del Código Penal, de prevaricación de Autoridad o funcionario público miembro de un organismo colegiado que ha resuelto o votado a favor de la concesión de licencias contrarias a las normas urbanísticas vigentes a sabiendas de su injusticia), quizá producto de la intensa y feroz actividad especuladora que se está llevando a cabo no sólo en los núcleos poblacionales o periferia de las grandes ciudades, sino también en la periferia de las poblaciones de sierra o de interés paisajístico donde la demanda de una segunda vivienda para fines de vacaciones o de ocio es creciente.

Se han incoado únicamente dos Expedientes por construcción ilegal en espacio natural protegido, una de ellas en el Parque Natural de Doñana.

En los suelos de naturaleza forestal no especialmente protegidos, o en suelos no urbanizables en general, los problemas surgen de la deficiente técnica legislativa empleada en la definición de los tipos penales previstos en los dos apartados del art. 319 del Código Penal, deficiencias severamente criticadas no sólo por amplios sectores doctrinales, sino también por los Fiscales especialistas en la materia, que han provocado un buen número de Sentencias absolutorias, motivadas no sólo por la defectuosa concreción del sujeto activo, sino también por la frecuente apreciación de invocados errores de tipo o de prohibición en el mismo, y –lo que nos parece también criticable– la técnica legislativa empleada de tipos penales en blanco, en los que se emplean conceptos como “construcción” o “edificación” cuya definición hay que completar más en manuales de arquitectura que en el Código Penal. O la interpretación de la insólita expresión licencia “no autorizable”, que remite específicamente al ordenamiento urbanístico. La defectuosa concreción o, mejor, la excesiva concreción de los tipos penales (sujetos activos y hecho típico) está provocando no sólo Sentencias absolutorias, sino también contradictorias. Sería de desear una mayor inconcreción del sujeto activo (pues puede serlo cualquiera que intervenga en el proceso constructivo, desde el titular del terreno hasta los profesionales de la construcción, conforme a la más moderna Jurisprudencia), y una mayor amplitud en la definición del tipo objetivo que atienda con mayor fidelidad al bien jurídico protegido, la ordenación del territorio, pues en muchas ocasiones los particulares atentan contra él sin construir o sin edificar, como es el caso de las parcelaciones ilegales llevadas a cabo en suelo no urbanizable, que constituyen el auténtico “cáncer” previo a la metástasis ya declarada cuando los parcelistas adquirentes comienzan a edificar.

Cuando nos referimos a parcelaciones ilegales, lo hacemos, naturalmente, a aquellas que se realizan en suelo no urbanizable sin licencia y sin respetar las condiciones que establece la ordenación urbanística de los instrumentos de planeamiento.

Pese a que un abrumador sector de la doctrina y de Fiscales se preguntan por qué la parcelación ilegal no constituye delito cuando precisamente en la gran mayoría de los casos es no sólo luz de alarma indicadora de una intensa y feroz especulación, sino a la vez precursora de una rapidísima y devastadora actividad desordenadora del territorio (pues no debe desconocerse que el parcelista adquiere para construir), tan nefasta y demoledora actividad para el bien jurídico protegido sigue sin incluirse en los

tipos penales recogidos en el art. 319 del Código Penal. Y está originando un buen número de “urbanizaciones” ilegales, al abrigo de su obscena atipicidad e impunidad. Pues tanto a los operadores jurídicos, como a cualquier ciudadano, como a los propios justiciables puede resultar paradójico el castigo al parcelista que construye y no al parcelador, auténtico responsable del desaguisado, que no promueve, ni construye, ni edifica, pero que posee en su poder la llave que abre la puerta del caos.

Un tímido, aunque estimamos acertado, intento de poner coto a tal actividad ha sido la Ley andaluza 13/2005, de 11 de Noviembre, de Medidas para la Vivienda Protegida y el Suelo (BOJA de 21.11.05), y la Orden de 20.1.06 (BOJA de 25.1.06). La citada Ley modifica el art. 66 de la Ley 7/2002, de 17 de Diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía para definir lo que se entiende por parcelación urbanística y lo que se consideran “actos reveladores de una posible parcelación urbanística”, estableciendo una serie de condiciones y requisitos para la misma, y, en especial, que *“no podrá autorizarse ni inscribirse escritura pública alguna en la que se contenga acto de parcelación sin la aportación de la preceptiva licencia, o de la declaración de su innecesariedad, que los Notarios deberán testimoniar en la escritura correspondiente”*.

Desde otro punto de vista, se trata de Delitos, aquellos contra la ordenación del territorio, cuya consumación produce, como demuestra la experiencia, efectos permanentes en cuanto a burlar la protección y régimen administrativo de determinados terrenos muy sensibles a la urbanización ilegal, como es el caso de la Sierra Norte de Sevilla, donde abundan suelos de naturaleza forestal y espacios naturales protegidos. La urbanización es tan costosa, degrada tanto el medio natural y crea una maraña tan tupida de intereses locales y extralocales que la experiencia demuestra que, pese a dictarse Sentencia condenatoria, rara vez vuelven las cosas a su debido estado natural.

Grandes superficies de encinar o dehesas han desaparecido devoradas por la tenaz y feroz especulación, con la consiguiente merma de la ordenación del territorio y del medio ambiente, y con beneficio material del delincuente infractor, al que la pena le supone un mero inconveniente en el grueso beneficio que normalmente obtiene con la revalorización del terreno, que se espera consolidar cuando la Administración acepta la situación de hecho consolidada y recalifica el terreno, de modo que el hecho consumado se convierte en el destino aparentemente inevitable de la ordenación del territorio. Y no siempre dicha recalificación comporta necesariamente conductas prevaricadoras, sino que, en la mayoría de los casos, las Administraciones municipales (en el caso de Castilblanco de los Arroyos, uno de los municipios afectados de la Sierra Norte de Sevilla, sólo cuenta con tres Policías Locales de plantilla), se ven impotentes y desbordadas por la gigantesca avalancha especulativa e incapaces materialmente de ponerle freno.

Uno de los instrumentos pensados por el legislador para evitarlo es el mandato de restauración completa del orden público urbanístico atacado por el delito, contenido en el art. 319.3 del Código Penal. A tal fin, esta Sección de la Fiscalía considera esencial en sus planteamientos y objetivos la **solicitud de medidas cautelares desde el inicio del procedimiento**, con fundamento en los arts. 764 L.E.Crim. y 721 a 747 L.E.Civil a los que aquella Ley procesal penal se

remite. Resulta evidente, conforme al art. 723.1 L.E.C., que los Jueces de Instrucción son competentes para acordarlas, incluso de oficio, y ello porque el *periculum in mora* en materia de construcción o edificación sobre suelo no apto se ha de suponer *iuris tantum*, dadas las consecuencias para el territorio y el medio ambiente que suponen. Por otra parte, su fundamento para acordarlas debe asentar en la cumplida garantía de la eficacia de la Sentencia condenatoria que eventualmente se dicte; sujetándonos en todo caso a los principios de que sean las menos gravosas entre las posibles, a su provisionalidad, condicionalidad, temporalidad y mutabilidad.

En ese sentido, y por considerarlas fundamentales en este tipo de Delitos, los Fiscales especialistas de esta Sección solicitan cuatro principales medidas cautelares –sin perjuicio de las que, específicamente, requieran determinados casos–, basadas en el peligro en la demora, pues nadie ignora la dificultad y coste de ordenar una vuelta atrás cuando se ha llegado al final de la senda prohibida, siempre superior al predicable cuando tal senda se acaba de iniciar, y también en la apariencia de buen derecho a nuestro favor, pues es evidente en los casos en los que se solicitan la grosera transgresión de las normas urbanísticas, y la sospecha de persistencia, incluso con nocturnidad en los casos más extremos, en la conducta ilícita tendente a consolidar la situación que se persigue con el delito, que debe evitarse no sólo por consideración a la ordenación del territorio, sino también por causas o motivos de estricta índole penal, pues no puede consentirse en plena investigación y proceso de represión de un delito que los presuntos culpables ejerciten actividades de persistencia en la conducta ilícita tendentes al agotamiento del delito.

Así, las cuatro medidas típicas o *standard* que se solicitan con la querrela inicial son las siguientes:

1.- Paralización inmediata de las obras y el precinto de las ya realizadas, disponiendo que se libre oficio al Equipo SEPRONA de la Guardia Civil, con apercibimiento al imputado y a terceros de incurrir en Delito de Quebrantamiento del art. 468 del Código Penal. En algunos casos, los Jueces de Instrucción de Sevilla están acordando se libre oficio al Ayuntamiento de la localidad, a efectos de conocimiento y para que publique esta medida en el Tablón Municipal, especificando que la paralización de obras en su caso decretada comprende la de cualquier actuación sobre la vegetación natural existente en la finca afectada.

2.- Anotación preventiva de la querrela en el Registro de la Propiedad en que se halle inscrita la finca, con fundamento en el art. 727.5º y 6º L.E.C. y en algunas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado que lo permiten, incluso ya también para el caso de que la finca no esté inscrita a nombre del imputado. Anotación preventiva que tiene por objeto impedir la inscripción de cualquier tipo de anotación sobre la finca afectada hasta tanto no recaiga sentencia firme en el procedimiento.

3.- Oficio a las compañías suministradoras de agua, electricidad, gas y teléfono comunicándoles, bajo apercibimiento de incurrir en delito de quebrantamiento y/o desobediencia grave a la autoridad judicial, la prohibición de suministrar servicio a la parcela o finca en cuestión.

4.-Tasación pericial del coste probable de reposición de la finca a su estado originario y, una vez determinado dicho coste, afianzamiento del mismo por el imputado/s por cualesquiera de los medios admisibles en derecho. El afianzamiento obra también efectos de caución de conducta sobre el imputado y coadyuva de manera muy eficaz al cumplimiento del resto de las medidas.

Esta Sección estima que todas las medidas descritas atienden a la finalidad de impedir que se persista en la actividad ilícita, se disfrute material o comercialmente de lo ya efectuado y a la reposición al estado de cosas previo al hecho antijurídico y que no caben otras menos gravosas para conseguir tales fines. Es frecuente, por otra parte, que los imputados no se opongan a la paralización de las obras, aunque sí a todas las demás. Quizá ello sea producto de la permisividad y tolerancia que la sociedad en general mantiene hacia este tipo de Delitos y a la escasa conciencia medioambiental que padece.

Por último, es de destacar la ingente y fructífera colaboración que tanto la Policía Autonómica como, muy especialmente, el Equipo SEPRONA de la Guardia Civil prestan a esta Sección de la Fiscalía desde su creación. Hemos de subrayar la pulcritud e inmediatez en el cumplimiento de las tareas de investigación encomendadas por la Fiscalía, en ocasiones de gran complejidad y la gran calidad de los Atestados que confeccionan los Agentes. No menos importantes son el diario y fluido contacto con los mismos y, especialmente, la ilusión y el empeño que ponen en las tareas que se les encomiendan. Buen ejemplo de lo que decimos ha sido, la interposición por esta Fiscalía, en Diciembre de 2005, de 34 querellas por construcciones ilegales en el paraje conocido como “Las Minas”, de Castilblanco de los Arroyos, fruto de una investigación comenzada por esta Fiscalía y encomendada al SEPRONA, que aún sigue abierta, con 15 querellas más en curso, o la importante labor de investigación encomendada a la Policía Autonómica andaluza en el paraje conocido como “Los Lagos del Serrano”, con más de 300 edificaciones ilegales.

4.- Actuaciones en materia de Medio Ambiente.

Bajo esta denominación integramos tanto los delitos tipificados bajo este título en el Código Penal como los incendios forestales. En total han sido incoadas sesenta y tres nuevas diligencias de investigación durante 2005, de las cuales treinta y nueve se encuentran tramitándose ya en sede judicial. Si bien no ostentan las cifras de los delitos contra la ordenación del territorio, tampoco ofrecen un panorama consolador, sobre todo porque no se aprecia un cambio en el uso o tratamiento de los recursos por la colectividad. Las negligencias en el uso del fuego, los vertidos directos a cauces o la utilización de medios de caza indiscriminados se repiten con cifras que en modo alguno resultan inferiores a las de años anteriores. No obstante, lo que de por sí es un dato negativo, goza asimismo de un perfil positivo, cual es la mayor respuesta que se está dando en

el ámbito penal a conductas que con anterioridad ya existían, aunque ocultas para esta disciplina, pese a la trascendencia que para la misma pudieran tener.

Pasamos al estudio de las distintas materias afectadas:

I. INCENDIOS FORESTALES:

Siguen siendo uno de los caballos de batalla de esta sección - aunque no llegue a las proporciones de otras provincias de Andalucía, tal como Huelva. Y ello, debido a que nos enfrentamos a una materia cuya trascendencia penal no termina de calar de forma consensuada en sede judicial, abocando en muchos casos al fiscal al recurso contra autos de archivo automáticos, como después comentaremos.

Entrando en el estudio de la casuística de los incendios - y al margen de las cifras y comentarios que haremos con posterioridad en lo referente a nuestra actuación - lo que a priori se evidencia es la ausencia de conclusiones pacíficas en esta materia; y ello, debido a que, si bien por parte de las administraciones se afirma tener un conocimiento preciso de las causas que generan cada año los incendios, las diferencias porcentuales que se observan en las estadísticas de los distintos organismos/fuentes revela, como indican algunos expertos, la ausencia de un verdadero diagnóstico causal en la práctica totalidad del territorio nacional. Y es que el problema del fuego es complejo, no siendo el ámbito judicial más que una vía de apoyo residual que de por sí poco solventará si no se realizan ajustes a nivel global. Efectivamente, tal y como sabemos, la problemática de los incendios ha tenido una estrecha relación con el abandono del monte como medio de vida y ello exige que se lleve a cabo una política integral a través de la cual se configure un nuevo modelo de ordenación territorial ajustado al actual modo de vida. Asimismo, es necesaria una implicación seria por parte de todos los agentes vinculados al monte; concretamente podemos señalar - y según fuentes de la Consejería de Medio Ambiente - que el número de Ayuntamientos con planes locales elaborados no llega ni a la mitad de los existentes, siendo esencial su colaboración al constituirse como los conocedores más inmediatos de la problemática de cada zona y de los instrumentos - ya sean personales, ya materiales - que pueden ser rentabilizados a estos efectos.

Entrando en el estudio de los incendios que han supuesto la apertura de diligencias durante esta anualidad en la provincia, se ha de señalar, en primer lugar, el distanciamiento que se observa con respecto a las cifras presentadas por parte de C.O.P. de Sevilla. Así, si el informe del citado Centro de 15 de octubre de 2005 hace como causa principal de incendios, con un 58%, la intencionalidad - ello, frente al resto de la Comunidad Autónoma, donde reinarían las negligencias - en el ámbito judicial se aprecia un predominio de la imprudencia. Procedemos, pues, a su estudio.

I.) ***Incendios forestales por imprudencia:***

Para analizar ordenadamente los distintos problemas a que nos enfrentamos, dividiremos los incendios imprudentes en función de su naturaleza pasiva o activa.

a) ***De naturaleza activa:*** es decir, los generados en la quema de rastrojos, matorral o pasto, sin haber adoptado las medidas de precaución mínimamente exigibles.

La investigación año tras año de los incendios imprudentes refleja en primera instancia que pervive, y sin demasiadas correcciones, la tendencia en el medio rural de considerar al fuego un instrumento de laboreo cotidiano. Ello no tendría que suponer mayor problema si se respetara el procedimiento y las cautelas reguladas ampliamente por la legislación administrativa, ya que, si bien ésta es muy clara a la hora de exigir al particular la solicitud de autorización para la quema - autorización que tendrá en cuenta, evidentemente, la época del año en que se pretenda llevar a cabo, así como las medidas de prevención que legitimarán la actividad - en la práctica totalidad de los casos se procede a ello sin aviso previo a la Administración, y en la mayoría de los casos en épocas de peligro medio o alto. El particular, pues, confía en su conocimiento del medio y en su capacidad para controlar la quema, pero en la práctica ni asegura la tenencia de mangueras de agua en condiciones de suficiencia como para mitigar/extinguir el fuego, ni procede a la realización de cortafuegos que impidan la propagación de los conatos que se generen. Este supuesto de hecho que comentamos viene a conformar el supuesto-tipo de los incendios *activos* por imprudencia que manejamos, y la - a nuestros ojos - evidente gravedad de la conducta no parece ser tal para todos los órganos jurisdiccionales, en los que se aprecia en ocasiones una tendencia a considerar la imprudencia grave como una figura con un territorio de menor extensión que el otorgado con relación a otros bienes jurídicos. Ejemplo de ello son los recursos de reforma interpuestos por el fiscal ante el Juzgado de Cazalla. Haciendo uso de las cifras, de los nueve incendios por *imprudencia activa* que han aperturado diligencias este año, uno ha sido archivado, mientras que los ocho restantes han seguido su tramitación, al observarse tintes de gravedad en la actuación del particular.

Que exista una respuesta clara y rápida del Derecho Penal ante estas conductas, a través de la cual se garantice tanto la imposición de una pena proporcional al daño causado como la indemnización de los perjuicios generados, es esencial. Y ello, debido a que - al margen del fin retributivo de la pena - constituye ello la cuota de participación del Derecho Penal en la futura prevención de los incendios forestales.

b) de naturaleza pasiva: Nos referimos con ello a los incendios ocasionados como consecuencia de la ausencia de una correcta limpieza del territorio por parte de los obligados a ello. Por esta causa hay incoadas diligencias, tanto con relación a las vías férreas, tendidos eléctricos como márgenes de carreteras.

Nos encontramos ante uno de los casos en que ha existido tradicionalmente un peor tratamiento de la problemática en sede judicial - tanto por jueces como por fiscales - Y ello, debido a que los incendios generados por esta causa han sido sistemáticamente archivados, bien por falta de autor conocido, bien por causa accidental, lo que sólo puede explicarse a partir de un desconocimiento de la normativa administrativa que impone una serie de obligaciones y cuyo incumplimiento o cumplimiento defectuoso puede generar responsabilidad penal. Efectivamente, el Decreto andaluz de prevención de incendios forestales 47/01 en su art. 23 impone a los titulares de tendidos eléctricos la obligación de dejar limpio de maleza el perímetro de éstos, así como revisar los elementos de aislamiento antes del 1 de mayo de cada año. Esta obligación, cuyo incumplimiento conlleva de por sí sanción administrativa, pasa a tener posible relevancia penal si como consecuencia de ello tiene lugar un incendio forestal. Lo mismo puede predicarse - art. 22 - de la obligación de los titulares/gestores de vías férreas/carreteras de mantener limpios los márgenes de las mismas, en la extensión establecida para cada caso. Proceder, por tanto, al archivo automático sin practicar diligencias tales como recabar las actas de las limpiezas/mantenimientos llevados a cabo o practicar los interrogatorios pertinentes en cada caso, a través de los cuales se pueda valorar la gravedad de la conducta, constituye un error judicial que es hora de eliminar. Lo contrario supone que el Dº Penal en la práctica actúe sólo contra un espectro social - los particulares titulares de terrenos en sus labores de limpieza - dejando al margen a personas jurídicas que son verdaderos garantes del terreno forestal que usan.

II). En cuanto a los incendios forestales dolosos:

Nos hallamos ante el problema de la difícil identificación del autor, sin perjuicio de que la razón primordial que los provoca sí sea conocida. Efectivamente, los incendios de esta naturaleza tienen lugar principalmente por intereses cinegéticos y las zonas más afectadas son el corredor verde del Guadiamar, Gilena y Badolatosa. Existen otras causas, como rencillas o piromanía (esta última, de menor trascendencia que la socialmente considerada), cuya incidencia se dispersa frente a la anterior. En todos los casos, sin embargo, rara vez se da con el autor directo/inductor del hecho y rara vez se encuentra predisposición a declarar por parte de los lugareños.

Durante 2005 se han incoado cinco diligencias por incendio intencionado, de las que desgraciadamente sólo una goza de autor conocido. Y cada archivo provisional por falta de autor conocido constituye un fracaso de todos.

Atendiendo a nuestra estadística:

- *Incendios imprudentes:*
 - *Activos:*
 - Archivadas: 1.
 - En tramitación: 6.
 - Con escrito de acusación del fiscal: 1.
 - *Pasivos:*
 - Archivadas: 1.
 - En tramitación:
 - Vías férreas: 3.
 - Tendidos eléctricos: 1.
 - Márgenes carreteras: 1.

- *Incendios dolosos:*
 - Archivadas: 4
 - Por causas desconocidas: 2.
 - Por intereses cinegéticos: 2.
 - En tramitación, con autor conocido: 1.

- *Causas desconocidas:* 1 (archivada).

- *Causas accidentales:* 1 (archivada).

II. FLORA Y FAUNA:

En lo que a estos delitos se refiere, podemos iniciar comentando que se limitan al segundo grupo, no existiendo diligencias iniciadas esta anualidad que afecten a la flora. No obstante, la ausencia aparente de delitos atinentes a este segundo grupo se compensa de forma triste con las vulneraciones a la fauna de que hemos sido conocedores. En total han sido incoadas treinta y seis nuevas diligencias, la cuales - como se comentará posteriormente - no vienen a responder al verdadero número de delitos que se han cometido en la provincia.

Procediendo a su análisis y estructurándolo de acuerdo a la gravedad de las problemáticas que se observan:

1. VENENOS Y OTROS MEDIOS DE SIMILAR POTENCIA DESTRUCTIVA:

La utilización de venenos para la eliminación de especies animales no deseadas - alimañas, esencialmente - viene a constituir, desgraciadamente, una práctica extendida en terrenos de titularidad privada destinados, fundamentalmente, a cotos de caza. En total han sido incoadas por esta causa diez diligencias de investigación, habiendo resultado en algunas de ellas la muerte de especies protegidas, lo que no constituye un supuesto marginal si se tiene en cuenta que conforma un modo de eliminación indiscriminado en el que se emplean sustancias como el ardicab, letal en cuestión de minutos para cualquier especie que lo ingiera. Y el propio hecho de la existencia en la zona de especies protegidas se pone de manifiesto en los informes técnicos de la Delegación en Sevilla de la Consejería de medio ambiente - milanos negros, buitres leonados, entre otras - lo que hace evidente, pues, el peligro para la fauna que conlleva esta práctica.

Lo anterior exige que en sede judicial se depure la investigación adoptando las medidas necesarias que permitan, bien por la vía directa - cuando sea posible - bien a través del indicio, la identificación e imputación de los posibles autores del ilícito. Importantes son, a estos efectos, sentencias tales como la reciente de la Audiencia Provincial de Ciudad Real 49/2005 (Sección 1ª), de 29 abril, en la que se otorga suficiencia a la prueba indiciaria para el dictado de una sentencia condenatoria, partiendo de la base de que el denunciado venía a ser “... *el máximo beneficiario por ser el arrendatario de la caza, evidentemente junto a otra persona, pero en la que no se da la condición de guarda de la finca que sí se da en el acusado, además del acceso a los productos venenosos que se encontraron en la finca...*”. Ello implica, pues, la necesidad de que no se proceda al archivo de la causa en tanto no se haya tomado declaración a los titulares o gestores de los correspondientes terrenos cinegéticos, así como a sus guardas, sin perjuicio de cualesquiera otras diligencias que procedan. Con ello se debe, pues, ir eliminando, aunque sea por la vía del recurso de reforma - al que ha

tenido que acudir el fiscal en no pocos casos - la tendencia a archivar automáticamente las causas por supuesta falta de autor conocido.

Al uso de venenos secundan otros métodos de caza prohibidos, como los lazos o los reclamos eléctricos, con consecuencias similares y respecto de los cuales deben hacerse las mismas consideraciones.

2. PROHIBICIÓN DE CAZAR EN TERRENOS DE RÉGIMEN CINEGÉTICO ESPECIAL SIN LA AUTORIZACIÓN DE SUS TITULARES:

Otro aspecto a tener en cuenta es el incremento de delitos de esta naturaleza observado a raíz de la creación del art.335.2º Cp, relativo a la caza/pesca en terrenos de régimen cinegético especial sin autorización de su titular. A través del mismo se pretende controlar racionalmente la población animal existente en los cotos, de modo que se preserve el ecosistema; no obstante, el tipo conlleva indirectamente una protección de los intereses de sus titulares, lo que exige, por tanto, que se deba extremar el celo en garantizar el respeto a la fauna también por estos últimos. En cualquier caso, el volumen de estas conductas en la provincia es importantísimo y, teniendo en cuenta la amplitud con que se ha descrito el tipo penal, en la práctica puede llegar a producirse un solape del Derecho Administrativo por parte de la disciplina penal. Ello hace pensar que quizás se tendría que haber creado el tipo penal para conductas que supusieran un grave daño al patrimonio cinegético - lo que es en la actualidad un tipo agravado - bien porque la conducta puntual lo generara, bien porque existiera una reiteración en el sujeto activo que implicara, por acumulación, este mismo resultado. Dicho esto, lo cierto es que las estadísticas en sede penal no se corresponden con el número de actas y atestados que sobre estas conductas se están llevando a cabo - como se puede comprobar en las cifras expuestas más abajo - existiendo en la práctica una tendencia a remitirlas a la vía administrativa. Nos hallamos ante una disfunción que debe ser resuelta.

3. CAZA O PESCA DE ESPECIES PROTEGIDAS:

Son escasas las causas incoadas, en total exclusivamente dos, encontrándose ambas tramitadas, una de ellas ya calificada y otra con querrela presentada por el fiscal. La primera constituye un ejemplo del peligro del que hablábamos relativo a la utilización de métodos indiscriminados en la caza, habiendo supuesto la muerte de varias especies de interés especial a través de reclamos eléctricos.

4. FALTA RELATIVA A LA TENENCIA DE SEGURO OBLIGATORIO:

En lo referente a las faltas penales por ausencia de seguro obligatorio de caza, se observa la necesidad de que exista una comunicación más ágil - que no fluida, la cual existe - entre los órganos administrativos y judiciales, de modo que se elimine el peligro de prescripción a que en muchos casos nos hemos enfrentado, teniendo en cuenta el corto plazo de seis meses que marca la ley.

Realizando, finalmente, el recuento de las causas incoadas, resultan las siguientes cifras:

- ***Caza de especies de interés especial:***
 - 2 incoadas.
 - 1 calificada.
 - 1 tramitada, previa presentación de denuncia por el fiscal.

- ***Caza con venenos u otros medios de similar potencia destructiva:***
 - Venenos:
 - 10 incoadas.
 - 4 archivadas por falta de autor conocido.
 - 5 en tramitación, bien previa querrela/denuncia por parte de la sección, bien tras el recurso de reforma contra el auto de archivo.
 - 1 calificada por el fiscal.

 - Otros medios similares:
 - 4 diligencias incoadas.
 - 1 calificada.
 - 2 en tramitación, previa querrela/denuncia del fiscal.
 - 1 archivada por falta de autor conocido.

- ***Caza en terrenos de régimen cinegético especial sin autorización de su titular:***
 - 3 diligencias incoadas, todas ellas tramitadas.

- ***Falta del art. 636 Cp, relativa a la ausencia de seguro obligatorio:***
 - 5 diligencias incoadas:
 - 4 archivadas por prescripción.
 - 1 tramitada.

III. DE VERTIDOS Y VERTEDEROS

Sevilla constituye una provincia con numerosos cauces públicos, a la vez que acoge una de las cuencas hidrográficas más importantes de España, la del Guadalquivir. Ello supone la existencia de una importante red de aguas superficiales y subterráneas, pero también una mayor probabilidad de que los vertidos que puedan realizarse generen un peligro para el entorno medio ambiental o la salud de las personas. La probabilidad, pues, de que un vertido tenga incidencia penal no es en modo alguno remota.

Como comentábamos, a través del art. 325Cp se exige cierta gravedad para dar cabida a la vía penal; se trata, por tanto, de un criterio valorativo que tan sólo puede formarse a partir de los informes periciales que sobre ello se recaben. Desde este punto de vista, y a fin de garantizar una respuesta penal rápida, sería necesaria la existencia de un perito ecotoxicólogo en cada provincia del que obtener una valoración solvente sobre la incidencia del vertido a raíz de los índices resultantes. Se trata de una figura que existe desde hace años en otras Comunidades Autónomas, como la valenciana, cuyo modelo debería ser copiado. Y no queremos decir con ello que exista carencia de organismos públicos o instituciones de las que recibir estos análisis; todo lo contrario, la posibilidad de que se lleve a cabo ello, entre otros, bien por la Confederación Hidrográfica correspondiente - de afectarse las aguas - bien por el Instituto Geológico y Minero - siempre y cuando pueda verse afectado el terreno y sus usos - es patente; de hecho son recursos a los que ya se ha dirigido el fiscal en procedimientos abiertos. Sin embargo, el hecho de que no hayan sido creados para asistir a Juzgados y Tribunales ralentiza el proceso y provoca que este tipo de causas se prolonguen en el tiempo en espera de informes que, de otra forma, se obtendrían con mayor agilidad. Una respuesta contemporánea a la infracción es exigible en todo tipo de delitos, pero quizás en éstos tiene mayor razón de ser, ya que se ponen en peligro intereses generales y recursos tan escasos en esta zona como el agua. En cualquier caso, el procedimiento penal goza de mecanismos para impedir que durante la instrucción de la causa se siga contaminando el espacio público, lo que hace de las medidas cautelares un instrumento esencial y del que quizás no se hace tanto uso como el que se debiera.

Analizando las causas incoadas este año, todas lo han sido por vertidos empresariales de los desechos que generan sus procesos de elaboración: vertidos de purines y aguas residuales por granjas agrícolas, vertidos de alperoujo por empresas oliveras... pero también vertidos por empresas de reciclado y compostaje que acogen mayor cantidad de residuos que los que pueden gestionar, vertiendo a través de balsas - que resultan escasas - lixiviados dañinos para el entorno. En la mayoría de los casos estamos ante conductas que se prolongan en el tiempo, ante carencias que se advierten, pero

que se ignoran con tal de no paralizar un proceso de producción rentable. Es decir, en la mayoría de los casos - y en lo que a este año se refiere, en su totalidad - estamos en presencia de conductas dolosas.

Analizando las distintas causas abiertas en 2005, cabe destacar:

- ***Archivadas*** - por no apreciarse una grave incidencia del entorno ambiental:
3
 - Sobre vertidos al terreno: 2.
 - Sobre vertedero incontrolado: 1.

- ***En tramitación:*** 5.
 - Vertidos por parte de empresas de reciclado y compostaje: 1.
 - Vertidos de aguas residuales: 1.
 - Vertidos de alperoujo/aderezo de aceituna: 2.
 - Vertidos de purines: 1, habiendo presentado el fiscal escrito de acusación.

A estas cifras se debe sumar el dato positivo de *la sentencia condenatoria 7/06 del Juzgado de lo Penal nº 6 de Sevilla - relativa al P.A. 234/05 - sobre vertido de aderezo de aceituna al arroyo "El Cuerno" y al río Guadaira*, con peligro tanto para las aguas pluviales como para la fauna del lugar. De dicha causa llevó el seguimiento fiscal D. Arcadio Martínez Henares, quien, pese a haber abandonado la disciplina, sigue aportando sus amplios conocimientos en la materia. Pues bien, la resolución judicial que citamos condena a los imputados - el máximo responsable de la instalación y al responsable del área de medio ambiente - "... como autores de un delito contra el medio ambiente, previsto y penado en el art. 325 Cp en relación con el art 92, 93, 97 y 100 del TR de la Ley de Aguas y los arts, 234 y 245 y ss del RD 849/86 de 11 de abril... a la pena, a cada uno, de nueve meses de prisión, con accesoria de inhabilitación para ejercer el oficio de elaboración de aceituna por el tiempo de la condena, y multa de ocho meses...".

IV. CONTAMINACIONES ATMOSFÉRICAS

Nos referimos con ello a las afecciones al entorno ambiental o la salud de las personas que se pueden generar a través del aire, bien de carácter acústico, bien de otro tipo.

Destacamos la contaminación acústica, de la que cabe señalar que, si bien el derecho a no sufrir un nivel de ruido superior al puramente admisible en nuestras sociedades urbanas se encuentra desde hace tiempo garantizado ampliamente por la normativa - ya sea estatal, autonómica o local - la consideración social de la trascendencia de este bien jurídico y del derecho de exigir su protección ante los poderes públicos se ha visto incrementada en los últimos años, donde se ha observado un aumento de la iniciativa particular en defensa de sus derechos.

Como en casi todas las disciplinas atinentes al medio ambiente, la protección se ofrece tanto en sede penal como administrativa y, como en otras, la línea que define cuándo procede la sanción penal responde a una cuestión de gravedad; aquel ruido que pueda afectar gravemente al entorno o a la salud de las personas es susceptible de pena. No es necesario, pues, que se haya constatado un daño importante a la salud, sino que basta con que sea apto para ello; no olvidemos que nos hallamos ante delitos de peligro, no de resultado.

De las diligencias incoadas este año la mayoría responde a locales de ocio - con expedientes administrativos abiertos y medidas restrictivas incumplidas en algún caso. No obstante, no constituyen la única actividad denunciada, ya que han sido incoadas asimismo diligencias frente a otro tipo de actividades, tal como el transporte. Conductas activas, pues, pero también conductas pasivas, ya que tuvo lugar durante el año la apertura de diligencias, a partir de una denuncia contra un Ayuntamiento, por supuesta dejadez en el control del ruido generado por los vehículos a motor en la localidad. Si bien, una vez practicadas las diligencias pertinentes, se procedió al archivo de la causa ante la inexistencia de conducta delictiva, fue admitida a trámite la denuncia por el deber de garante que ostentan los Ayuntamientos en la preservación del nivel de ruido en su localidad; un absentismo perdurable puede generar sin lugar a dudas responsabilidad penal, al margen de la que le corresponda al particular que genere el ruido.

Citando las cifras aportadas por 2005:

- **Contaminación acústica:** en total, 8.
- **Archivadas:** por ausencia de gravedad: 3.

- **En tramitación:** 5.
 - 2, previa denuncia/querrela del fiscal.
 - 3, en las que se han interesado diligencias por el fiscal.
- **Otras contaminaciones atmosféricas:** en total, 2.
 - Sobre emisiones atmosféricas de polvo: 1. Se encuentra archivada, ante la consideración de que no produjo un resultado grave.
 - Sobre radiaciones a través de transformadores de energía eléctrica, con peligro para la salud de las personas: 1. Se encuentra en tramitación, previa denuncia del fiscal.

5. Consideraciones Finales:

Por último, querríamos incidir en una serie de aspectos que, si bien afectan a los delitos contra el medio ambiente, son extensibles a las otras dos disciplinas.

1. **Pº de mínima intervención no es sinónimo de subsidiariedad.**

Los delitos que abarcan las disciplinas de esta sección especial se caracterizan por la doble regulación, administrativa y penal. Ello provoca que por parte de determinados agentes - generalmente del ámbito judicial - se considere que el Dº Penal debe actuar siempre en defecto del Administrativo, que es necesaria una inoperatividad de la ley administrativa y un incumplimiento de la misma por el particular para que pueda descargarse frente a él la normativa penal; no es así. El Derecho Penal se caracteriza por un principio de mínima intervención, el cual es tenido en cuenta en la propia redacción de los tipos penales. No obstante, una vez descrito un tipo penal, cualquier conducta que lo cubra legitima de por sí la aplicación de la ley penal sin necesidad de un historial de incumplimientos en otros ámbitos. Esto, que parece una obviedad, no resulta ser tal en la práctica del día a día.

Pondremos un ejemplo. A la hora de proteger la ordenación territorial en sede penal se abarcó exclusivamente al suelo no urbanizable y con distintos grados de garantía atendiendo a su naturaleza común o especial; así, el hecho de que dejara al margen el suelo urbano/urbanizable, que se protegiera el terreno en unos casos sólo frente a edificaciones no autorizables y en otros frente a cualquier construcción no autorizada respondió a un principio de mínima intervención de la norma penal. Cualquier conducta, pues, que vulnera su redacción debería dar pie sin dificultad a una sentencia condenatoria, con independencia de la incoación o el fracaso del procedimiento administrativo; no olvidemos que el Dº Penal también es un derecho prioritario. En el mismo sentido, los delitos contra el medio ambiente de los arts. 325 y ss o los incendios

imprudentes legitiman de por sí el inicio del procedimiento penal una vez constatada la gravedad del peligro o de la negligencia. Es el elemento de la gravedad el definitorio de la respuesta jurídica a la conducta, no la reiteración, que tan sólo conforma un condimento de aquélla. Lo contrario supone un incumplimiento de la norma, no una interpretación restrictiva de la misma.

2. Responsabilidad de los organismos públicos.

Otro punto en el que queremos incidir es en la *naturaleza pública* de estos delitos, en el interés general que tratan de proteger y en las consecuencias que ello conlleva. Nos hallamos ante bienes jurídicos esenciales para el desarrollo humano colectivo y cuya salvaguarda corresponde a las administraciones públicas. Ello les otorga legitimación para la exigencia de responsabilidad ante conductas que violen los mismos, pero también responsabilidad propia ante las consecuencias que su mala gestión o la ausencia de ella puedan provocar. No en vano existen plurales diligencias abiertas por presunta prevaricación de alcaldes en el control del suelo y no en vano existe la figura de la prevaricación omisiva, a través de la cual se puede actuar contra la inacción de los órganos responsables.

3. Necesidad de comunicación activa entre los ámbitos administrativo y judicial.

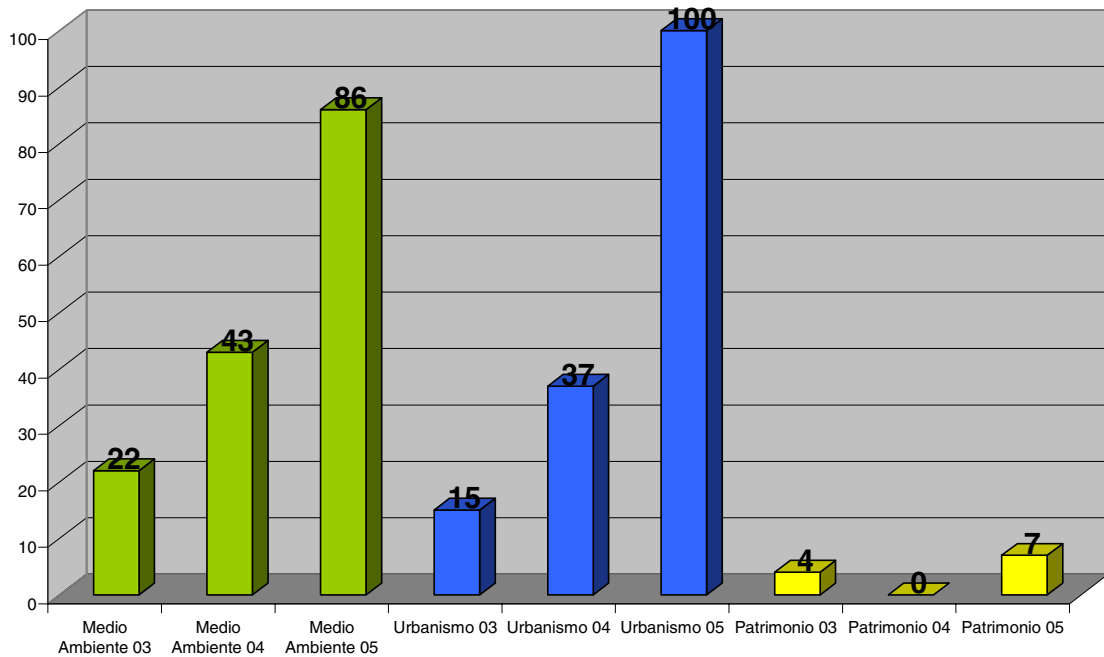
Lo anterior no es en modo alguno incompatible con la necesidad de una comunicación fluida entre las administraciones y la Fiscalía, a través de la cual ésta fije los parámetros que permitan identificar el ilícito penal. Lo que se tiene que pretender es que llegue todo lo que existe. El hecho de que nos hallemos ante infracciones en las que, por lo general, el particular se encuentra individualmente menos afectado por las consecuencias del delito implica que el peso de la denuncia recaiga principalmente - al margen de la propia policía judicial - en los organismos públicos; la falta de criterio de éstos en la remisión de los expedientes provoca la falta de criterio de nuestra propia actuación, y ello afecta a principios esenciales del Derecho, tales como el principio de proporcionalidad y el principio de igualdad; en definitiva, el derecho y el deber de que toda conducta tenga una respuesta acorde con su gravedad y el derecho a que recibir un tratamiento homogéneo con respecto a conductas similares.

Ilmas. Sras.

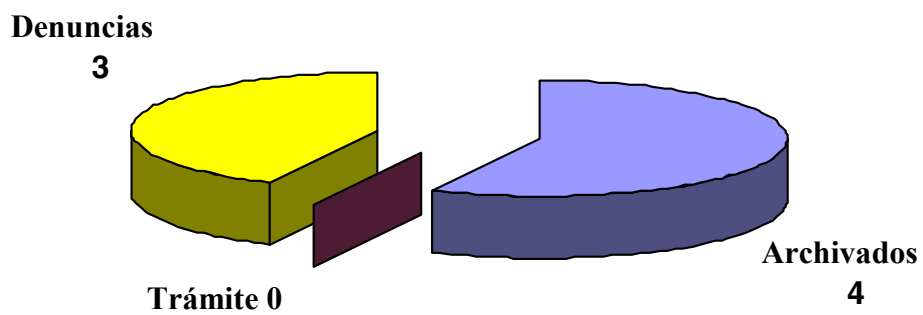
D^a. Yolanda Ortiz Mallol

D^a. Ana María Linares Vallecillos

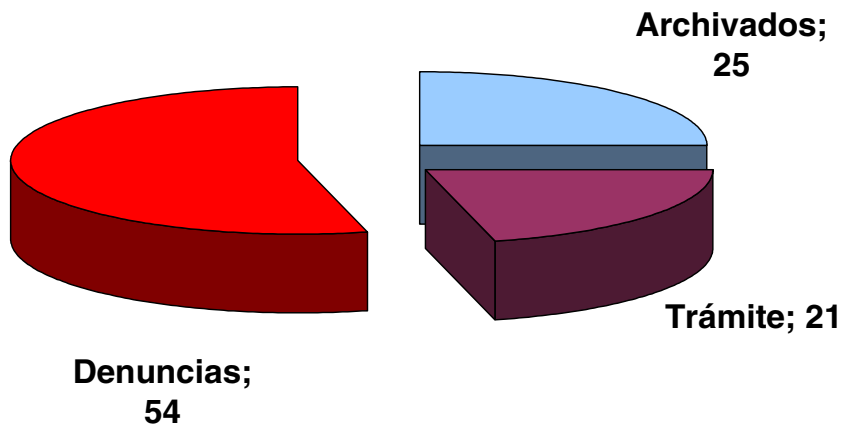
ASUNTOS INCOADOS EN 2005



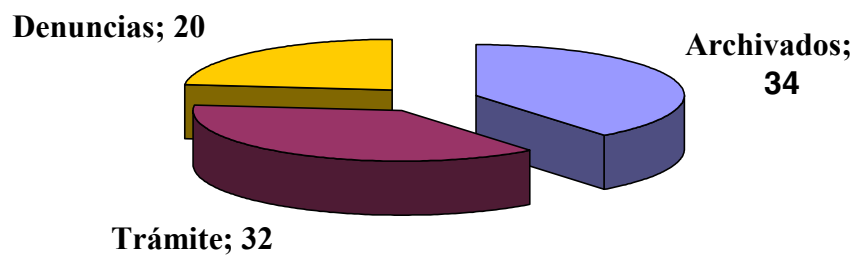
ESTADO DE LAS CAUSAS EN PATRIMONIO HISTORICO



ESTADO DE LAS CAUSAS DE URBANISMO



ESTADO DE LAS CAUSAS DE MEDIO AMBIENTE



4.- Informe de la Dirección General de la Guardia Civil
4ª Zona de Andalucía
(Sevilla)

**DATOS ESTADÍSTICOS
DE MEDIO AMBIENTE,
URBANISMO Y
PATRIMONIO
HISTÓRICO E INFORME
DE LOS INCENDIOS
FORESTALES EN
ANDALUCÍA EN EL AÑO
2005**



MINISTERIO
DEL INTERIOR



GUARDIA CIVIL
DIRECCIÓN GENERAL

INFORME SOBRE ACTUACIONES E INVESTIGACIÓN EN INCENDIOS FORESTALES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA DURANTE EL AÑO 2005

1.- PROBLEMÁTICA SURGIDA EN LA INVESTIGACIÓN DE LOS INCENDIOS FORESTALES.

Por esta Jefatura , es conocida la preocupación que esa Fiscalía tiene, por el hecho de la duplicidad en la instrucción de diligencias por un mismo incendio forestal, que en algunas ocasiones no han sido coincidentes y que por tanto arrojan conclusiones distintas. A este respecto, y a fin de evitar que en lo sucesivo se produzcan estas disfunciones, que en nada benefician a la Administración de Justicia, es por lo que se expone lo siguiente:

1º La Guardia Civil, de acuerdo con la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tiene asignada la competencia con carácter exclusivo, de la conservación de la naturaleza y el medio ambiente, de los recursos hidráulicos, así como de la riqueza cinegética, piscícola, forestal y de cualquier otra índole, relacionada con la naturaleza.

Sus componentes tiene la consideración de Policía Judicial, y es por ello, que la Norma Legal les asigna a esta Institución la instrucción de diligencias penales por incendios forestales.

2º Las competencias de la Unidad de Policía Adscrita a la Junta de Andalucía, independientemente de que sus miembros proceden del Cuerpo Nacional de Policía, son exclusivamente de tipo administrativo y no penales, según se determina en la Ley mencionada anteriormente, por lo tanto no le corresponde la instrucción de diligencias en la investigación de los incendios forestales desde el punto de vista penal.

3º Igualmente las Brigadas de Investigación de Incendios Forestales (B.I.I.F,s), deben realizar los informes de investigación de las causas de los incendios forestales, para su remisión a la Autoridad Administrativa, si bien el Instructor de las diligencias penales los incluirá en las mismas al considerar, como no puede ser de otra manera, que pueden contribuir al esclarecimiento del hecho.

- 4º Con lo expuesto anteriormente, se conseguirán dos objetivos:
- Cumplir la legislación vigente.
 - Evitar duplicidad en diligencias que afectan negativamente al proceso penal.

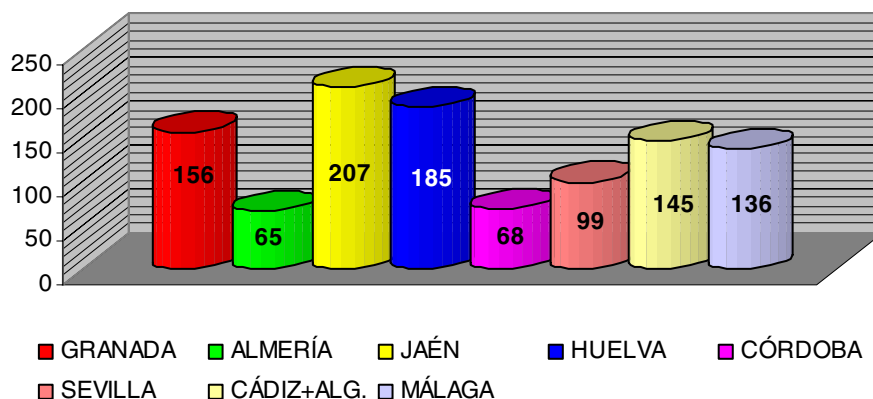
2.- INCENDIOS OCURRIDOS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN EL AÑO 2005.

Durante el pasado año se han producido en esta región 1.061 incendios forestales, provocando 1 víctima mortal, 13 heridos, 1523 personas evacuadas y 237 viviendas desalojadas, viéndose una reducción en cuanto a las cifras dadas en el año 2004 en lo referente a número de incendios, como se puede observar en la siguiente tabla.

UNIDADES	Nº	Nº	MUERTOS	HERIDOS	EVACUADAS	
	Incendios	Denuncias			Personas	Viviendas
GRANADA	156	229	0	5	70	18
ALMERÍA	65	54	0	0	0	0
JAÉN	207	248	1	2	1.273	178
HUELVA	185	330	0	1	0	0
CÓRDOBA	68	107	0	1	24	7
SEVILLA	99	174	0	1	10	1
CÁDIZ+ALG.	145	230	0	1	134	28
MÁLAGA	136	124	0	2	12	5
TOTALES	1.061	1.496	1	13	1.523	237

También puede observarse que las provincias más castigadas por el fuego han sido, Jaén, Huelva, Granada, Cádiz, Málaga. Por el contrario la menos afectada, al igual que el año pasado, fue Almería, donde solo se registraron 65 siniestros.

NÚMERO DE INCENDIOS FORESTALES EN EL AÑO 2005

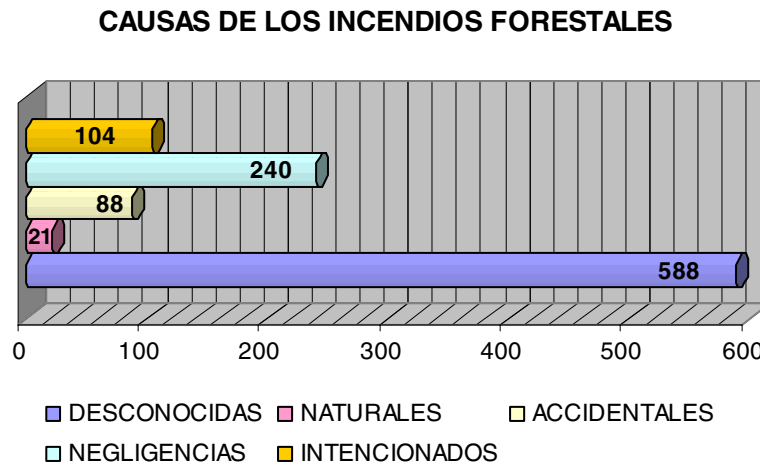


3.- CAUSAS DE LOS INCENDIOS.

Las causas que provocan los incendios se pueden clasificar en cuatro grandes grupos:

1. Intencionados
2. Negligencias
3. Accidentales y
4. Naturales

Según esta clasificación los ocurridos en esta región, de los que han podido establecerse las causas que los provocaron son un total de 453, quedando sin esclarecer o en proceso de investigación 588, distribuyéndose de la siguiente forma:

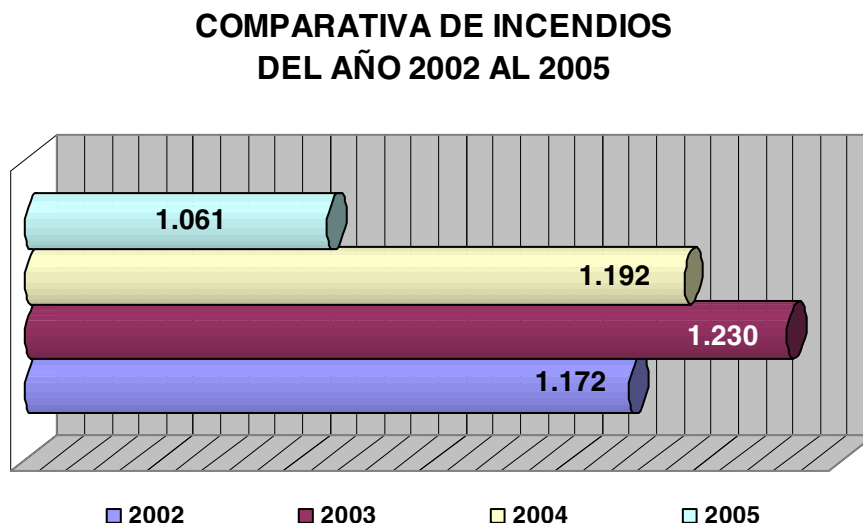


Como se observa en la gráfica el mayor número de incendios ocurridos en este año fueron a causa de negligencias, seguidos de intencionados, accidentales y naturales.

A la vista de los datos anteriores, puede establecerse que las causas determinadas de los incendios forestales se deben a su mayor parte, en lo que respecta a este año, a acciones negligentes, en bastante mayor número a los del año 2004, que fueron por acciones humanas.

4.- COMPARACIÓN CON AÑOS ANTERIORES.

En el siguiente cuadro se detallan los incendios ocurridos durante los años 2002 al 2005.

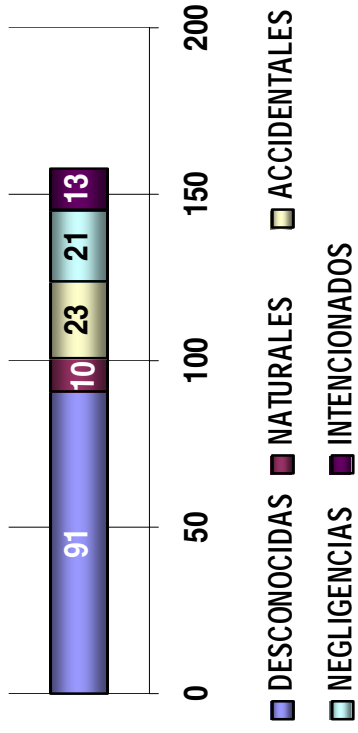


El análisis de los datos anteriores demuestra que el número total de incendios ocurridos en el año actual es menor que los ocurridos en los últimos tres años.

Por lo que respecta a periodo comprendido en el Plan Infoca (Junio, Julio Agosto y Septiembre), puede observarse, como en el mes de Julio aumentan considerablemente los incendios, bien pudiera ser por el estrés de la vegetación, por negligencias o incluso por causas que se desconocen, como puede verse en la gráfica.

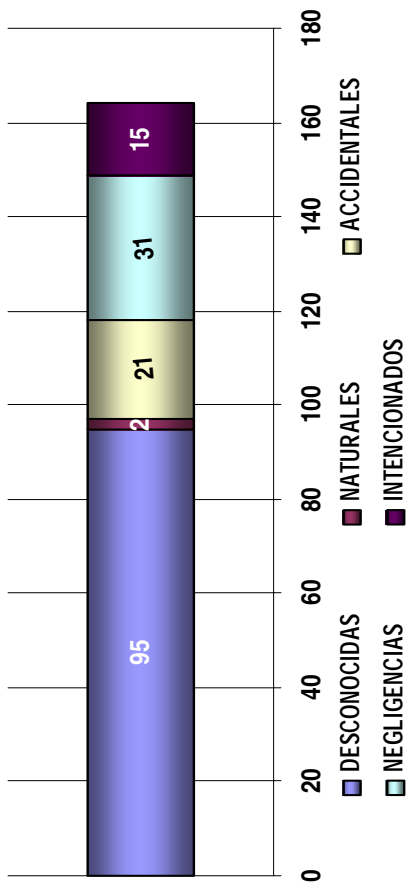
CAUSAS INCENDIOS FORESTALES

Junio 2005



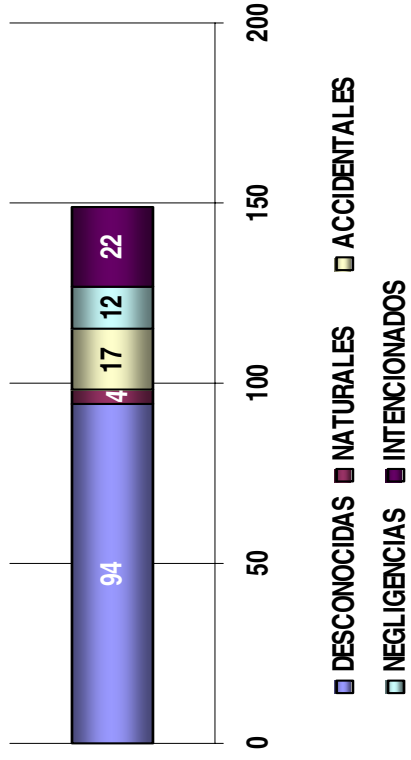
CAUSAS INCENDIOS FORESTALES

Julio 2005



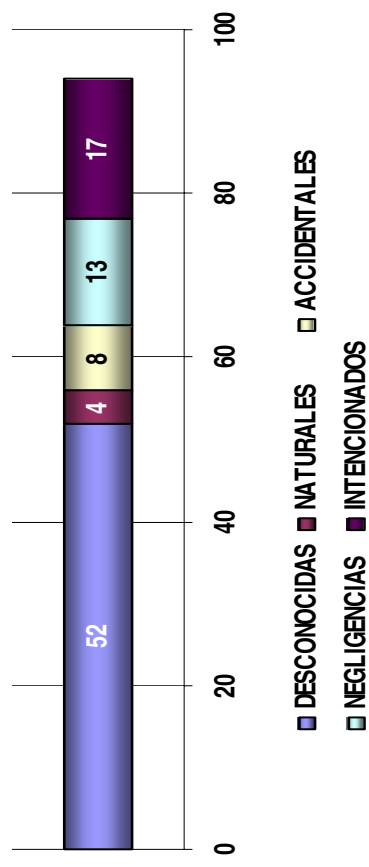
CAUSAS INCENDIOS FORESTALES

Agosto 2005



CAUSAS INCENDIOS FORESTALES

Septiembre 2005



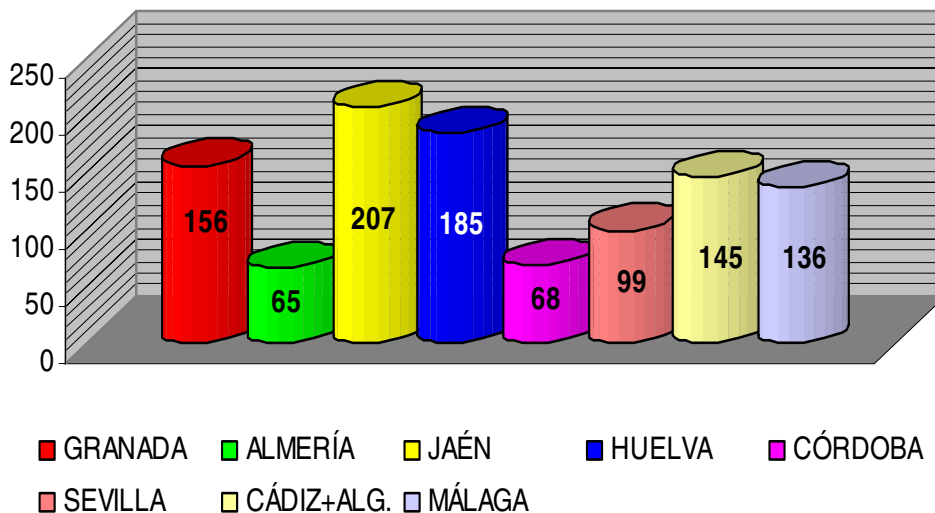
Actuaciones comprendidas en el Marco de la Directiva 04/2005, de Prevención de Incendios Forestales en la Comunidad Autónoma de Andalucía durante el **PLAN INFOCA 2005 (Junio, Julio, Agosto y Septiembre)**.

UNIDADES	HECHOS			CAUSAS				VÍCTIMAS/DAMNIFICADOS					
	Nº Incendios	Nº Denuncias	Esclarecidos	Detenidos	DESCONOCIDAS	CONOCIDAS			MUERTOS	HERIDOS	EVACUADAS		
						FORTUITAS	NEGLIGENCIAS				INTENCIONADOS	Personas	Viviendas
							NATURALES	ACCIDENTALES					
JUNIO	158	202	67	27	91	10	23	21	13	0	0	32	11
JULIO	164	197	70	15	95	2	21	31	15	0	4	23	6
AGOSTO	151	268	63	5	94	4	17	12	22	0	3	1.273	177
SEPTIEMBRE	94	118	56	9	52	4	8	13	17	0	3	83	9
TOTALES	567	785	256	56	332	20	69	77	67	0	10	1.411	203

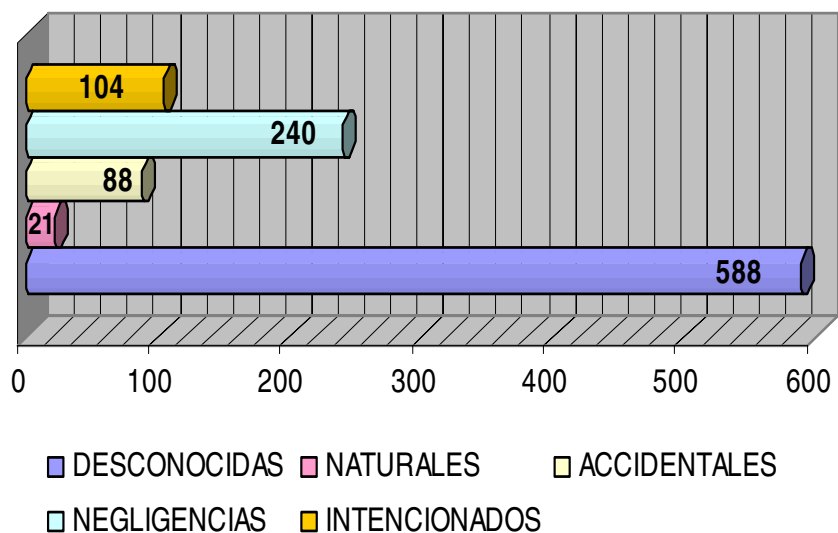
Actuaciones en la Prevención de Incendios Forestales en la Comunidad Autónoma de Andalucía del año 2005

UNIDADES	HECHOS				CAUSAS						VÍCTIMAS/DAMNIFICADOS			
	Nº Incendios	Nº Denuncias	Esclarecidos	Detenidos	DESCONOCIDAS	CONOCIDAS			INTENCIONADOS		HERIDOS	EVACUADAS		
						FORTUITAS	NEGLIGENCIAS		Nº Siniestros	Nº Siniestros		Personas	Viviendas	
							NATURALES	ACCIDENTALES						ACCIDENTALES
GRANADA	156	229	73	42	76	5	15	50	2	0	5	70	18	
ALMERÍA	65	54	35	6	27	3	7	24	3	0	0	0	0	
JAÉN	207	248	117	10	150	6	12	36	3	1	2	1.273	178	
HUELVA	185	330	96	35	88	2	11	54	29	0	1	0	0	
CÓRDOBA	68	107	38	12	33	0	8	20	7	0	1	24	7	
SEVILLA	99	174	66	6	30	4	11	12	42	0	1	10	1	
CÁDIZ+ALG.	145	230	46	4	97	1	8	20	17	0	1	134	28	
MÁLAGA	136	124	44	20	87	0	16	24	1	0	2	12	5	
TOTALES	1.061	1.496	515	135	588	21	88	240	104	1	13	1.523	237	

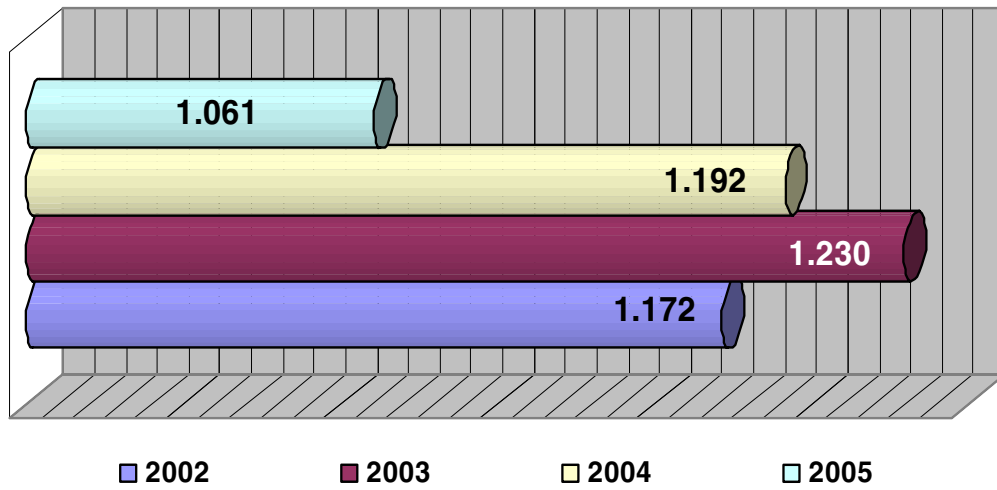
NÚMERO DE INCENDIOS FORESTALES EN EL AÑO 2005



CAUSAS DE LOS INCENDIOS FORESTALES



COMPARATIVA DE INCENDIOS DEL AÑO 2002 AL 2005



4ª ZONA GUARDIA CIVIL (ANDALUCÍA)

SERVICIO DE PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA

INTERVENCIONES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE REALIZADAS EN EL AÑO 2005

CONCEPTOS	SUBCONCEPTOS	INFRACCIONES			TOTAL	Detenidos	Informes
		Delitos	Faltas	Administ.			
ORDENACIÓN DEL TERRITORIO	Obras y edificaciones (1)	195	0	1230	1425	131	235
	Vías Pecuarias	3	0	281	284	0	21
	Otros	1	0	42	43	0	7
LEYES SANITARIAS	Sanidad Animal	4	1	5338	5343	1	252
	Sanidad Vegetal	8	1	362	371	5	231
	Calidad Alimentaria	7	0	487	494	0	59
	Otros	2	0	37	39	16	9
MINERÍA	Extracción de minerales	3	0	174	177	0	24
	Aguas minerales/termales	0	0	15	15	0	0
	Explotación sin autorización	0	0	116	116	0	12
	Otros	1	0	274	275	0	10
TURISMO, OCIO Y DEPORTES	Acampadas (2)	0	1	1075	1076	0	18
	Campings	0	0	34	34	0	1
	Embarcaciones de recreo	0	0	321	321	0	4
	Otros	0	0	428	428	0	6
FLORA, BOSQUES Y MONTES	Roturación	2	0	293	295	1	20
	Acampadas	0	0	471	471	0	11
	Especies Protegidas autóctonas	2	0	68	70	1	18
	Pastoreo/Otros aprovecham.	0	2	42	44	0	9
	Cortas y Talas	0	0	184	184	0	13
ATMÓSFERA	Otros	4	0	380	384	3	25
	Humos / Gases	10	2	277	289	2	56
	Olores	1	0	2	3	0	12
	Ruido	4	0	27	31	0	14
	Otros	4	0	23	27	0	8
INCENDIOS FORESTALES	Arbolado	245	0	91	336	53	83
	Matorral	352	7	158	517	51	85
	Pastos	153	9	154	316	11	38
	Otros	15	0	666	681	6	37
	Caza mayor	13	0	605	618	11	54
FAUNA SILVESTRE	Caza Menor	12	0	10236	10248	10	297
	Pesca continental	2	7	650	659	2	15
	Pesca Marítima	2	0	1722	1724	2	157
	Especies protegidas	28	0	324	352	17	205
	Otros	60	0	238	298	8	81
ANIMALES DOMÉSTICOS	Maltrato	12	7	90	109	10	20
	Abandono	0	2	31	33	0	8
	Animales sueltos	1	4	180	185	1	11
	Otros	20	8	622	650	1	23
AGUAS CONTINENTALES	Vertidos	22	1	575	598	2	243
	Uso ilegal	9	1	323	333	1	27
	Construcciones	2	0	376	378	0	65
	Extracción de áridos	0	0	63	63	0	0
	Otros	8	1	291	300	1	33
AGUAS MARÍTIMAS	Vertidos	4	0	54	58	0	15
	Construcciones	0	0	12	12	0	4
	Emisarios	0	0	4	4	0	2
	Otros	0	0	24	24	0	0
RESIDUOS	Urbanos	4	8	5111	5123	1	199
	Peligrosos	11	0	1308	1319	1	74
	Radioactivos	0	0	5	5	0	1
	Sanitarios	0	0	1	1	0	0
	Otros	1	0	229	230	0	7
COSTAS	Construcciones	0	0	43	43	0	10
	Extracción de áridos	0	0	4	4	0	4
	Vertidos	0	0	33	33	0	2
	Acampadas	0	0	1735	1735	0	11
CITES	Otros	1	0	2456	2457	0	50
	Fauna	0	0	88	88	0	36
	Flora	0	0	2	2	0	1
OTROS "A" (3)		24	4	1082	1110	10	94
OTROS "B" (4)		137	26	2866	3029	72	167
T O T A L		1.389	92	44.433	45.914	431	3.234

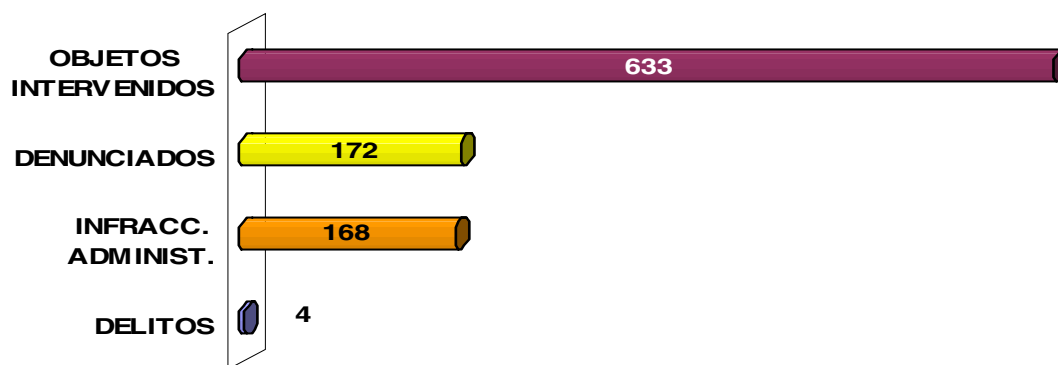
1.- Excepto en Aguas y Costas/

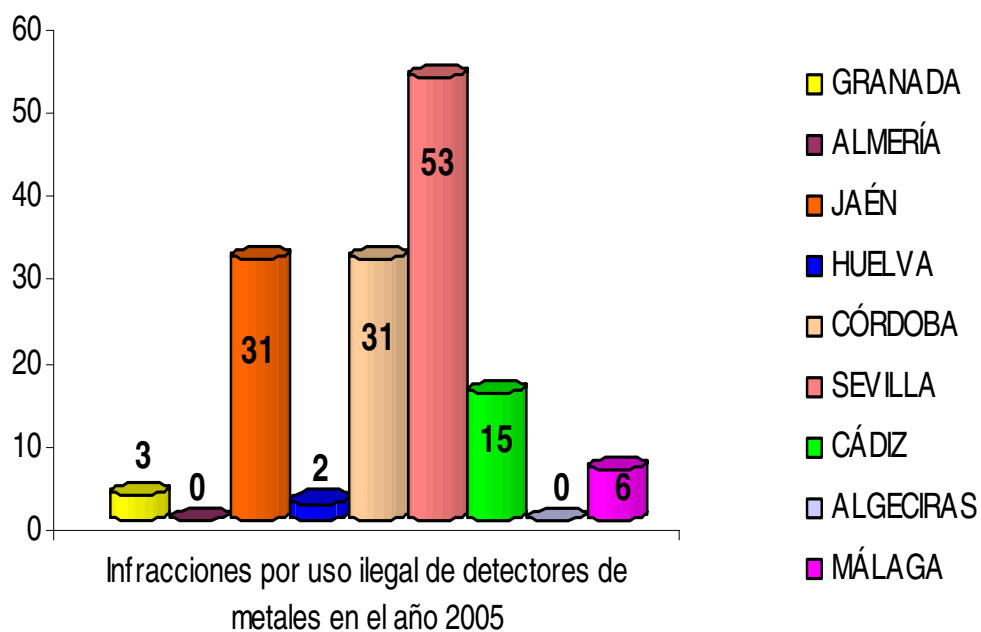
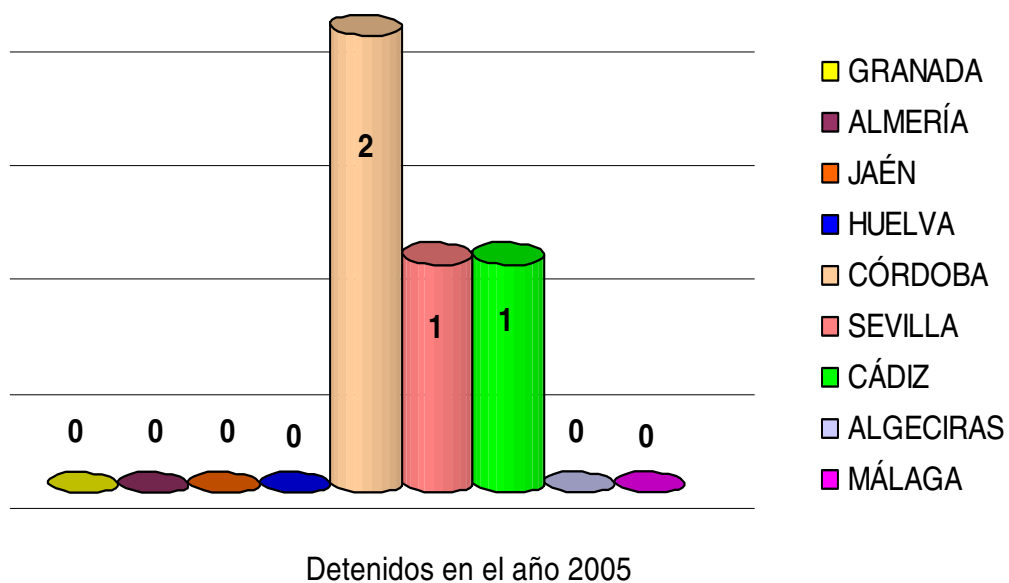
2.- Excepto en Flora/ Bosques/ Montes y Costas., 3.- Intervenciones ambientales no recogidas en apartados anteriores.

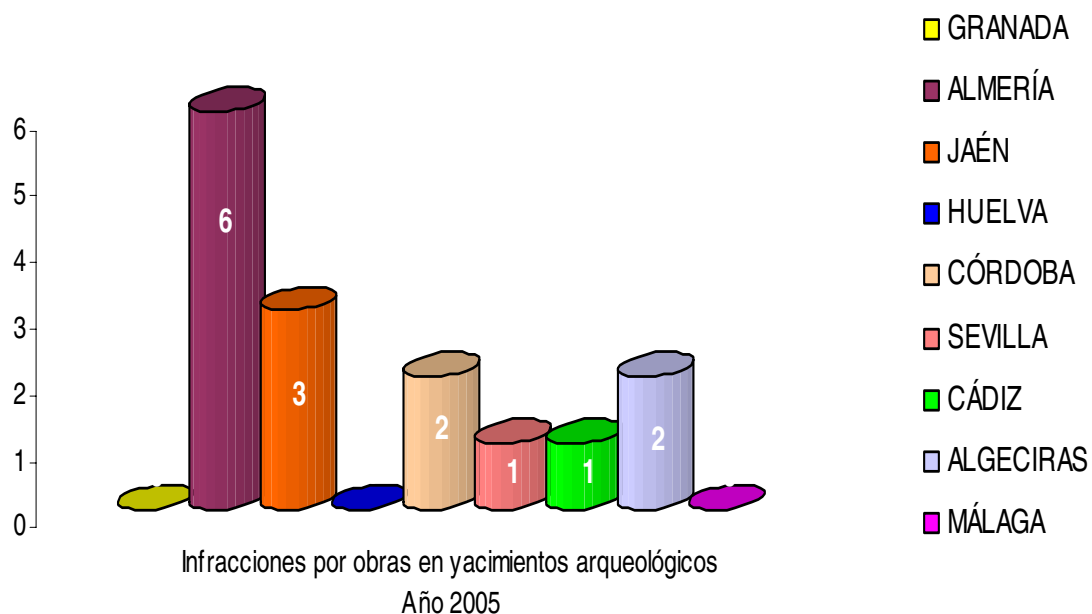
4.- Intervenciones del SEPRONA ajenas a la especialidad.

RESUMEN NUMÉRICO DE LAS DENUNCIAS E INTERVENCIONES AL PATRIMONIO HISTÓRICO CULTURAL REALIZADAS POR EL SERVICIO DE PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA DE ESTA ZONA EN EL AÑO 2005

UNIDAD	DELITOS	INFRACC. ADMINIST.	DENUNCIADOS	OBJETOS INTERVENIDOS
GRANADA	0	6	6	45
ALMERÍA	0	6	6	0
JAÉN	0	34	34	29
HUELVA	0	3	3	7
CÓRDOBA	2	33	35	51
SEVILLA	1	57	58	443
CÁDIZ	1	17	18	49
ALGECIRAS	0	4	4	5
MÁLAGA	0	8	8	4
TOTAL	4	168	172	633

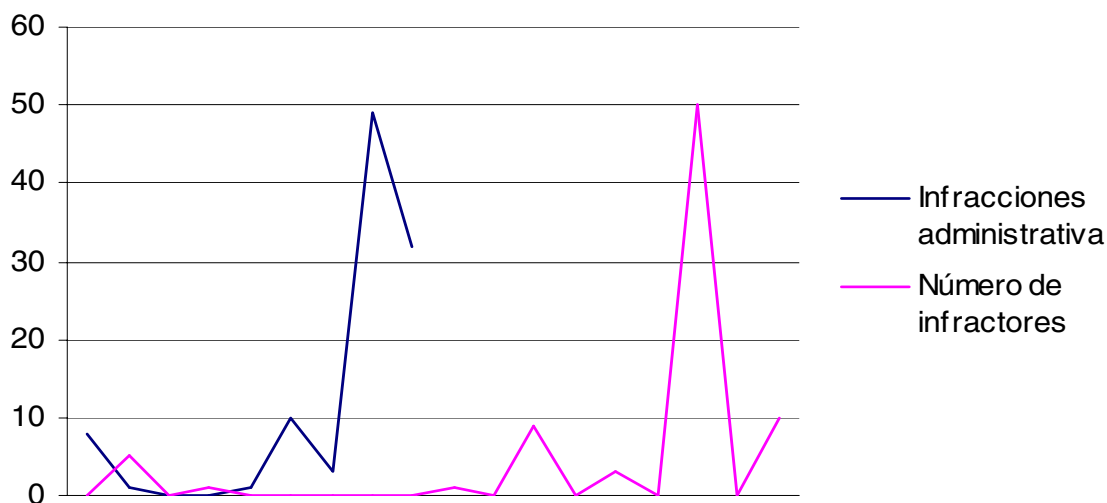






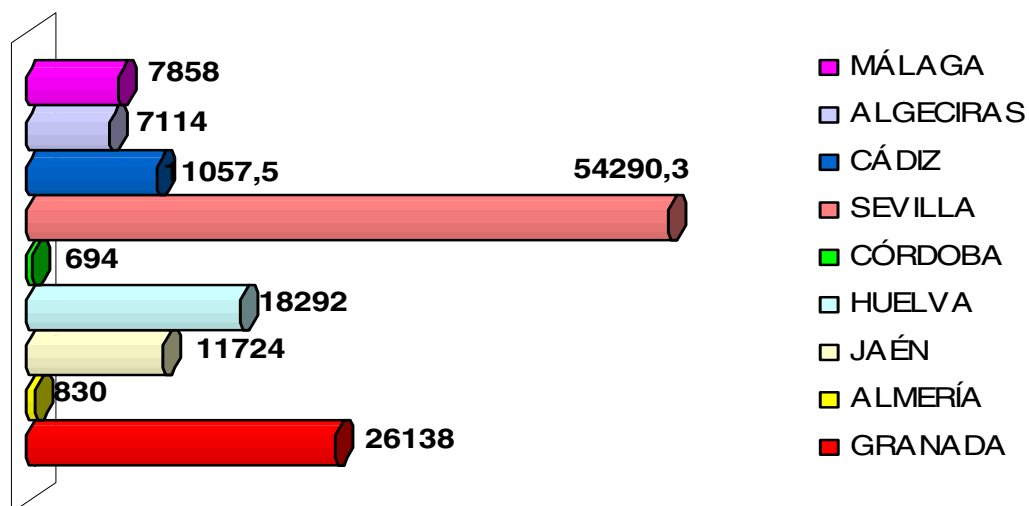
RESUMEN ESTADÍSTICOS DE LA INTERVENCIONES REALIZADAS EN APLICACIÓN AL CONVENIO C.I.T.E.S. (Comercio Internacional de Especies Amenazadas de la Flora y la Fauna), EN ANDALUCÍA DURANTE EL AÑO DE 2005

UNIDAD	TIPO DE INFRACCIÓN		Nº INFRACTORES	Nº ESPECÍMENES
	PENAL	ADMINISTRATIVA		
GRANADA	0	8	5	21
ALMERÍA	0	1	1	1
JAÉN	0	0	0	0
HUELVA	0	0	0	0
CÓRDOBA	0	1	1	1
SEVILLA	0	10	9	20
CÁDIZ	0	3	3	31
ALGECIRAS	1	49	50	145
MÁLAGA	0	32	10	64
TOTAL ZONA	1	104	79	283

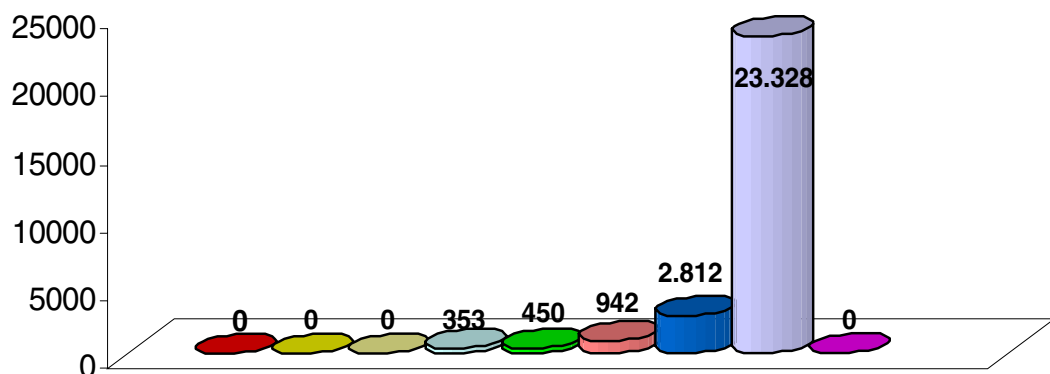


INTERVENCIONES REALIZADAS POR LAS DISTINTAS UNIDADES DEL SEPRONA DE ESTA ZONA, EN EL AÑO 2005, RELATIVO AL PLAN PACIAP

INCAUTACIÓN DE INMADUROS (KGS.) EN EL AÑO 2005

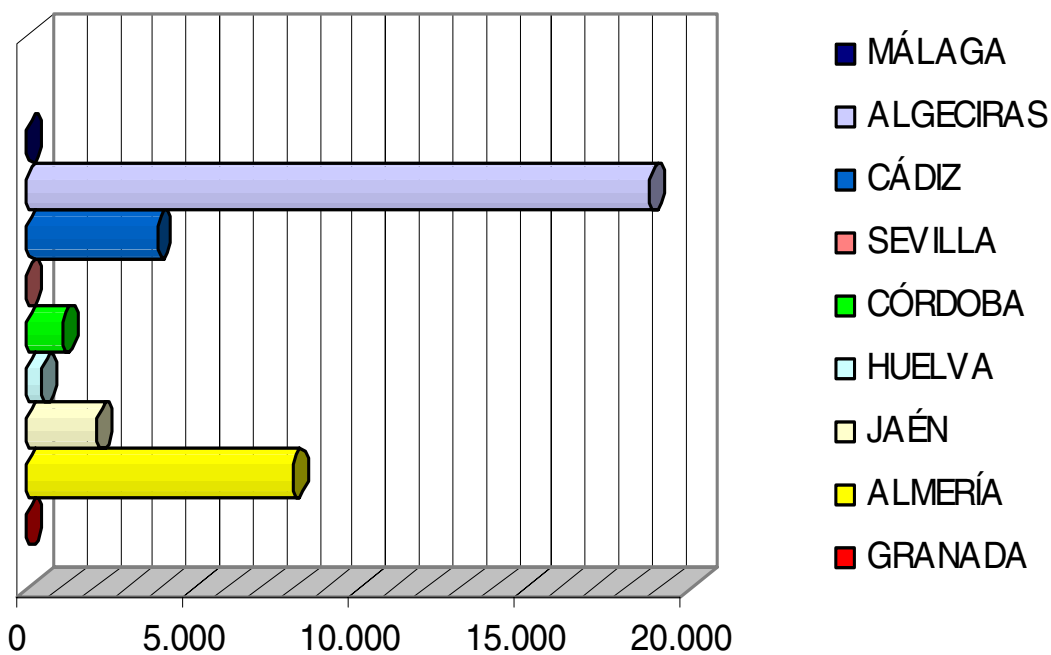


SIN ETIQUETAS (KGS.)

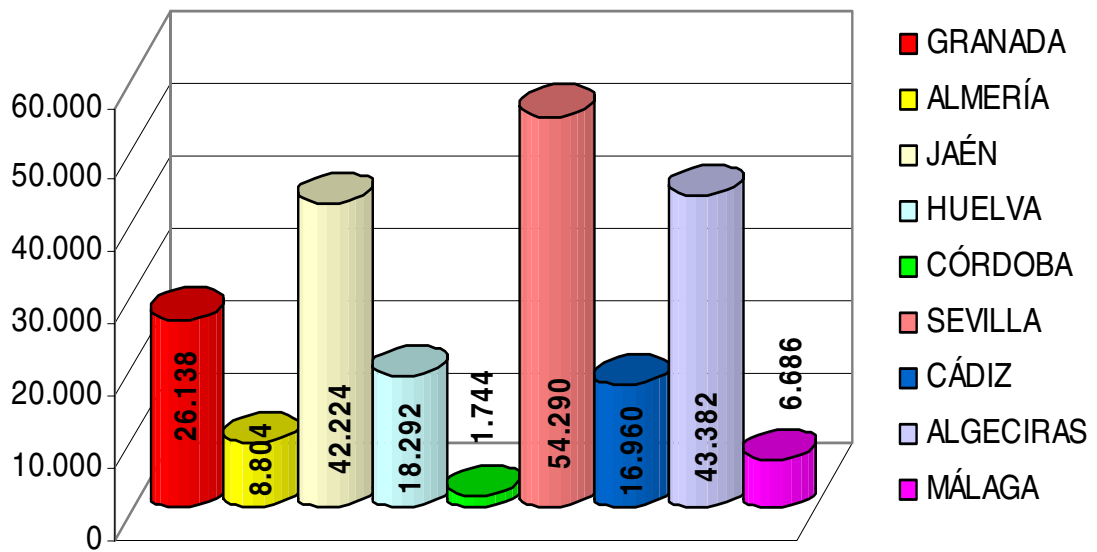


- GRANADA
- ALMERÍA
- JAÉN
- HUELVA
- CÓRDOBA
- SEVILLA
- CÁDIZ
- ALGECIRAS
- MÁLAGA

SIN DOCUMENTOS (KGS.)



INCAUTACIONES EN EL AÑO 2005 (KGS.)



INTERVENCIONES REALIZADAS POR LAS DISTINTAS UNIDADES DEL SEPRONA DE ESTA ZONA, EN EL AÑO 2005, RELATIVO AL PLAN PACIAP

UNIDAD	INMADUROS		SIN ETIQUETAS		SIN DOCUMENTOS		AGUA-ESTANCO		INSPECCIONES (KGS.)	INCAUTACIONES (KGS.)	P. VERIFICACIÓN
	KGS.	DENUNCIAS	KGS.	DENUNCIAS	KGS.	DENUNCIAS	KGS.	DENUNCIAS			
GRANADA	26.138	34	0	0	0	0	0	0	546.600	26.138	109
ALMERÍA	830	3	0	0	7.974	1	0	0	29.131	8.804	51
JAÉN	11.724	14	0	0	2.135	1	0	0	157.719	42.224	48
HUELVA	18.292	13	353	2	444	2	0	0	41.442	18.292	38
CÓRDOBA	694	9	450	1	1.050	2	0	0	66.377	1.744	55
SEVILLA	54.290	35	942	4	0	0	0	0	57.058	54.290	34
CÁDIZ	11.058	34	2.812	7	3.908	11	1.714	3	17.681	16.960	37
ALGECIRAS	7.114	8	23.328	9	18.756	12	13.831	4	82.066	43.382	27
MÁLAGA	7.858	14	0	0	0	0	0	0	6.686	6.686	14
TOTAL AÑO	137.998	164	27.885	23	34.267	29	15.545	7	1.004.760	218.520	413

5.- Informe de la Unidad Adscrita del CNP Andalucía



I N D I C E.-

- **MEDIO AMBIENTE** (Vertidos, Acampada, Aprovechamientos Forestales, Protección de Especies y Recursos)
- **ORDENACIÓN DEL TERRITORIO (Urbanismo)**
- **PATRIMONIO HISTÓRICO.**
- **INCENDIOS**

TOTAL UNIDAD DE POLICÍA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	2
Personas detenidas	0
Personas imputadas	1
Actas de Denuncias	999
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	365
Talleres	146
Chatarrerías/desguaces	103
Almazaras	42
Explotaciones agrícolas	18
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	6
Otros	50
2° Por residuos sólidos urbanos	634
Vertederos municipales	98
Vertederos mancomunados	4
Vertederos ilegales	200
Vertido ilegal	303
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	29
Personas denunciadas	1002
Inspecciones realizadas (constatadas)	1108
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	569
2° Por residuos sólidos urbanos	539
Informes	185
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	365
Personas denunciadas	382
Inpecciones realizadas (constatadas)	950
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	2
Personas detenidas	1
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	44
En aprovechamiento de piñas	38
En aprovechamiento de madera	5
En aprovechamiento de especies vegetales	1
Otros	0
Personas denunciadas	51

Productos Intervenido s (Ver ANEXO I)	3789
Inspecciones realizadas (constatadas)	218
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	4
Personas detenidas	3
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	263
En relación con la flora	20
En relación con la fauna	13
En relación a fósiles minerales	14
En relación a la caza	60
En relación a la pesca	99
Otros	57
Personas denunciadas	270
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	489
Inspecciones realizadas (constatadas)	808
Informes	79

JEFATURA PROVINCIAL DE ALMERÍA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	1
Personas detenidas	0
Personas imputadas	1
Actas de Denuncias	174
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	61
Talleres	46
Chatarrerías/desguaces	0
Almazaras	0
Explotaciones agrícolas	3
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	1
Otros	11
2° Por residuos sólidos urbanos	113
Vertederos municipales	4
Vertederos mancomunados	1
Vertederos ilegales	39
Vertido ilegal	67
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	2
Personas denunciadas	174
Inspecciones realizadas (constatadas)	43

1º Por residuos tóxicos y peligrosos	32
2º Por residuos sólidos urbanos	11
Informes	104
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	5
Personas denunciadas	5
Inpecciones realizadas (constatadas)	20

4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	0
En aprovechamiento de piñas	0
En aprovechamiento de madera	0
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	0
Productos Intervenidos (Ver ANEXO I)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	3
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	16
En relación con la flora	1
En relación con la fauna	0
En relación a fósiles minerales	5
En relación a la caza	0
En relación a la pesca	0
Otros	10
Personas denunciadas	17
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	2
Inspecciones realizadas (constatadas)	20
Informes	14

JEFATURA PROVINCIAL DE CÁDIZ

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	71
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	8
Talleres	1
Chatarrerías/desguaces	5
Almazaras	0
Explotaciones agrícolas	2
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	0
2° Por residuos sólidos urbanos	63
Vertederos municipales	1
Vertederos mancomunados	0
Vertederos ilegales	15
Vertido ilegal	47
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	0
Personas denunciadas	71
Inspecciones realizadas (constatadas)	149
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	16
2° Por residuos sólidos urbanos	133
Informes	13
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	285
Personas denunciadas	285
Inpecciones realizadas (constatadas)	249

4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	1
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	10
En aprovechamiento de piñas	10
En aprovechamiento de madera	0
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	10
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	0

Inspecciones realizadas (constatadas)	72
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	3
Personas detenidas	3
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	57
En relación con la flora	0
En relación con la fauna	0
En relación a fósiles minerales	0
En relación a la caza	47
En relación a la pesca	10
Otros	0
Personas denunciadas	57
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	190
Informes	5

JEFATURA PROVINCIAL DE CÓRDOBA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	111
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	45
Talleres	42
Chatarrerías/desguaces	0
Almazaras	2
Explotaciones agrícolas	0
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	1
2° Por residuos sólidos urbanos	66
Vertederos municipales	0
Vertederos mancomunados	0
Vertederos ilegales	43
Vertido ilegal	22
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	1
Personas denunciadas	112
Inspecciones realizadas (constatadas)	111
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	94

2º Por residuos sólidos urbanos	17
Informes	24
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	14
Personas denunciadas	23
Inpecciones realizadas (constatadas)	441

4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	1
Personas detenidas	1
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	3
En aprovechamiento de piñas	1
En aprovechamiento de madera	1
En aprovechamiento de especies vegetales	1
Otros	0
Personas denunciadas	3
Productos Intervenidos (Ver ANEXO I)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	19
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	6
En relación con la flora	5
En relación con la fauna	0
En relación a fósiles minerales	0
En relación a la caza	0
En relación a la pesca	0
Otros	1
Personas denunciadas	6
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	31
Informes	6

JEFATURA PROVINCIAL DE GRANADA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	1
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	153
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	91
Talleres	31
Chatarrerías/desguaces	35
Almazaras	1
Explotaciones agrícolas	1
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	23
2° Por residuos sólidos urbanos	62
Vertederos municipales	19
Vertederos mancomunados	0
Vertederos ilegales	26
Vertido ilegal	16
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	1
Personas denunciadas	153
Inspecciones realizadas (constatadas)	276
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	195
2° Por residuos sólidos urbanos	81
Informes	16
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	11
Personas denunciadas	13
Inpecciones realizadas (constatadas)	75
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	1
En aprovechamiento de piñas	0
En aprovechamiento de madera	1
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	1
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	0

Inspecciones realizadas (constatadas)	13
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	71
En relación con la flora	7
En relación con la fauna	11
En relación a fósiles minerales	1
En relación a la caza	11
En relación a la pesca	39
Otros	2
Personas denunciadas	72
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	9
Inspecciones realizadas (constatadas)	226
Informes	9

JEFATURA PROVINCIAL DE HUELVA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	92
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	13
Talleres	4
Chatarrerías/desguaces	2
Almazaras	0
Explotaciones agrícolas	1
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	6
2° Por residuos sólidos urbanos	79
Vertederos municipales	13
Vertederos mancomunados	1
Vertederos ilegales	25
Vertido ilegal	38
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	2
Personas denunciadas	92
Inspecciones realizadas (constatadas)	103
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	40
2° Por residuos sólidos urbanos	63
Informes	2
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	12
Personas denunciadas	13
Inpecciones realizadas (constatadas)	55
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	29
En aprovechamiento de piñas	26
En aprovechamiento de madera	3
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	34
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	3788

Inspecciones realizadas (constatadas)	82
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	50
En relación con la flora	1
En relación con la fauna	1
En relación a fósiles minerales	4
En relación a la caza	0
En relación a la pesca	18
Otros	26
Personas denunciadas	52
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	476
Inspecciones realizadas (constatadas)	79
Informes	4

JEFATURA PROVINCIAL DE JAÉN

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	256
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	140
Talleres	21
Chatarrerías/desguaces	58
Almazaras	39
Explotaciones agrícolas	10
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	5
Otros	7
2° Por residuos sólidos urbanos	116
Vertederos municipales	38
Vertederos mancomunados	0
Vertederos ilegales	17
Vertido ilegal	58
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	3
Personas denunciadas	258
Inspecciones realizadas (constatadas)	340
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	167
2° Por residuos sólidos urbanos	173
Informes	19
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	15
Personas denunciadas	17
Inpecciones realizadas (constatadas)	87
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	1
En aprovechamiento de piñas	1
En aprovechamiento de madera	0
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	3
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	1

Inspecciones realizadas (constatadas)	27
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	1
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	36
En relación con la flora	6
En relación con la fauna	1
En relación a fósiles minerales	3
En relación a la caza	1
En relación a la pesca	19
Otros	6
Personas denunciadas	39
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	2
Inspecciones realizadas (constatadas)	187
Informes	5

JEFATURA PROVINCIAL DE MÁLAGA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	54
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	3
Talleres	0
Chatarrerías/desguaces	3
Almazaras	0
Explotaciones agrícolas	0
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	0
2° Por residuos sólidos urbanos	51
Vertederos municipales	0
Vertederos mancomunados	0
Vertederos ilegales	4
Vertido ilegal	28
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	19
Personas denunciadas	54
Inspecciones realizadas (constatadas)	68
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	19
2° Por residuos sólidos urbanos	49
Informes	1
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	7
Personas denunciadas	10
Inpecciones realizadas (constatadas)	15
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	0
En aprovechamiento de piñas	0
En aprovechamiento de madera	0
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	0
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	0

Inspecciones realizadas (constatadas)	1
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	11
En relación con la flora	0
En relación con la fauna	0
En relación a fósiles minerales	0
En relación a la caza	0
En relación a la pesca	3
Otros	8
Personas denunciadas	11
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	25
Informes	0

JEFATURA PROVINCIAL DE SEVILLA

2. VERTIDOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	88
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	4
Talleres	1
Chatarrerías/desguaces	0
Almazaras	0
Explotaciones agrícolas	1
Gestores	0
Explotaciones ganaderas	0
Otros	2
2° Por residuos sólidos urbanos	84
Vertederos municipales	23
Vertederos mancomunados	2
Vertederos ilegales	31
Vertido ilegal	27
Plantas de transferencia	0
Plantas de reciclaje	0
Otros	1
Personas denunciadas	88
Inspecciones realizadas (constatadas)	18
1° Por residuos tóxicos y peligrosos	6
2° Por residuos sólidos urbanos	12
Informes	6
3. ACAMPADAS	
Actas de denuncias	16
Personas denunciadas	16
Inspecciones realizadas (constatadas)	8
4. APROVECHAMIENTOS FORESTALES	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	0
En aprovechamiento de piñas	0
En aprovechamiento de madera	0
En aprovechamiento de especies vegetales	0
Otros	0
Personas denunciadas	0
Productos Intervenido (Ver ANEXO I)	0

Inspecciones realizadas (constatadas)	1
5. PROTECCIÓN DE ESPECIES Y RECURSOS	
Atestados instruidos	0
Personas detenidas	0
Personas imputadas	0
Actas de denuncias	16
En relación con la flora	0
En relación con la fauna	0
En relación a fósiles minerales	1
En relación a la caza	1
En relación a la pesca	10
Otros	4
Personas denunciadas	16
Productos intervenidos (Ver ANEXO II)	0
Inspecciones realizadas (constatadas)	50
Informes	36

INCENDIOS**TOTAL UNIDAD DE POLICÍA**

Investigados	413
Esclarecidos	275
Causas naturales	21
Negligentes	182
Intencionados	30
Accidentales	37
Otros	5
Atestados instruidos	291
Personas detenidas	97
Personas imputadas	94
Actas de Denuncias	859
Por quemas	167
Por no realizar cortafuegos	349
Por realizar fuego en lugares no habilitados	59
Por otras conductas de riesgo	215
Otros motivos	69
Personas denunciadas	876
Inspecciones realizadas (constatadas)	1.847
Informes	448

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

ALMERIA

1.- ACTUACIONES.

Se hace mención a que estos datos corresponden con la participación en el “Dispositivo de Defensa Medio Ambiental 2.005”, dentro del PLAN INFOCA, realizado por esta Jefatura Provincial, ya que no se tiene conocimiento en esta Jefatura de datos relativos al resto del año, al no disponer de funcionarios suficientes para una patrulla fija de medio ambiente y por lo tanto no hacer un seguimiento continuado de estas incidencias, por consiguiente solo se comunica a esta Unidad de Policía los incendios originados en el periodo referenciado, época del año en la que se originan la mayoría de los incendios forestales.

Aunque el número de siniestros por incendio forestal no ha resultado ser alarmante en esta provincia, sobre todo en cuanto a la entidad de los incendios, destacar el notable aumento en el apartado DETENIDOS/IMPUTADOS; se han investigado 30 incendios, instruyéndose 29 atestados con resultado de DOS DETENIDOS y DOCE IMPUTADOS.

El incendio más significativo en la provincia en este año originado en la localidad de Beires, en la alpujarra almeriense en fecha 10/08/05, que arrasó cerca de 400 hectáreas del Parque Natural de Sierra Nevada y amenaza con extenderse al Parque Nacional, ocasionando cuantiosos daños en fincas y cortijos de la zona; así como grave peligro para la integridad física de las personas. Tras una ardua labor de investigación, se ha imputado a una persona como responsable del incendio, por **quema en un vertedero ilegal**.

También se han esclarecido DOS Incendios forestales, motivados por quemas en **Vertederos**, extendiéndose el fuego a zona forestal por incumplimiento o carencia de las medidas de seguridad preceptivas para este tipo de instalaciones, realizándose dos imputaciones a los gerentes o responsables de los vertederos.

Igualmente se ha detectado como origen de algunos incendios **las quemas** en labores agrícolas, a pesar de su prohibición en este periodo y con carencia absoluta o insuficiente de las medidas de seguridad oportunas.

Resulta significativo el esclarecimiento de CINCO incendios forestales originados por el **ferrocarril** en la provincia de Almería, siendo imputado por dichos hechos el Jefe de Distrito de Administrador De Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), empresa pública responsable de la limpieza y mantenimiento de las vías férreas.

En los mismos términos se han esclarecido DOS incendios forestales, originados por el defectuoso mantenimiento de los **tendidos eléctricos**, realizándose sendas imputaciones a los responsables del mantenimiento de dichas líneas eléctricas.

Reseñar igualmente en este periodo el esclarecimiento de SIETE incendios provocados por **causas naturales (rayos)**, fenómeno que se ha podido comprobar se origina todos los años en época estival; aunque afortunadamente hasta la fecha provocando incendios forestales de poca entidad.

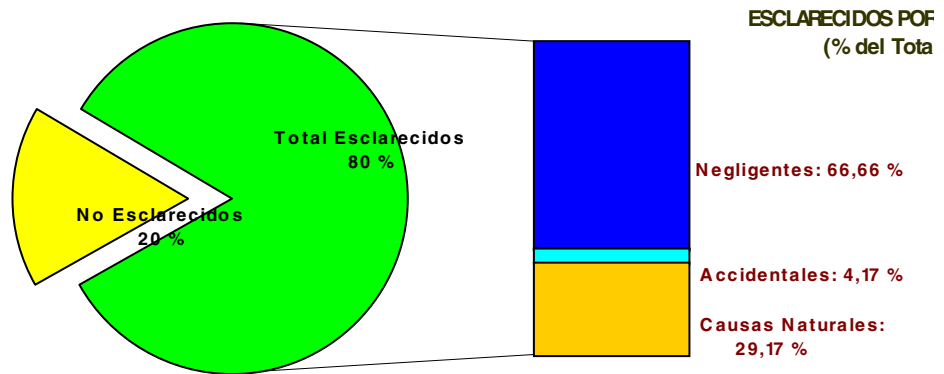
2.- CONCLUSIONES.

Detectándose la **intencionalidad** solamente en el origen de un incendio no esclarecido; se puede deducir de los datos obtenidos, que la mayoría de los incendios producidos se deben a **negligencias** motivadas básicamente por un defectuoso mantenimiento de tendidos eléctricos, de limpieza de líneas férreas, incumplimiento o carencia de las medidas de seguridad en vertederos, así como al incumplimiento de la prohibición de realizar quemas en labores agrícolas en este periodo.

JEFATURA PROVINCIAL DE ALMERÍA

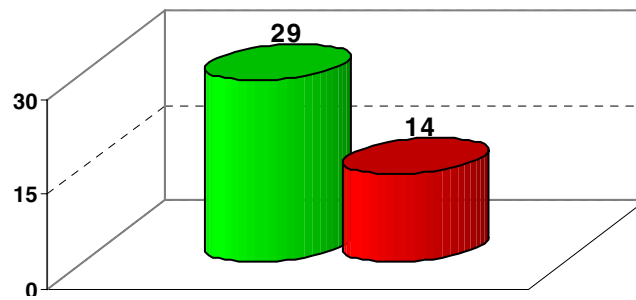
Investigados	30
Esclarecidos	24
Causas naturales	7
Negligentes	16
Intencionados	0
Accidentales	1
Otros	0
Atestados instruidos	32
Personas detenidas	2
Personas imputadas	12
Actas de Denuncias	97
Por quemas	30
Por no realizar cortafuegos	41
Por realizar fuego en lugares no habilitados	12
Por otras conductas de riesgo	10
Otros motivos	4
Personas denunciadas	97
Inspecciones realizadas (constatadas)	101
Informes	74

INCENDIOS INVESTIGADOS - ESCLARECIDOS



INFOCA2.005

DILIGENCIAS TRAMITADAS Y DETENIDOS/ IMPUTADOS POR



■ Diligencias Tramitadas

■ Detenidos / Imputados

INFOCA2.005

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

CADIZ

Las condiciones climatológicas habidas en el período de 2003 a 2005 (altos índices de pluviosidad seguidas de las más importantes sequías de las últimas décadas), el desgraciado incendio acaecido en la provincia de Guadalajara en el mes de junio, así como las particularidades climáticas de la provincia de Cádiz, han condicionado sustancialmente el dispositivo INFOCA en general y por ende el despliegue de la Unidad de Policía de prevención e investigación de incendios en el período estival.

Como consecuencia de estas circunstancias se dictó el Real Decreto - Ley de 22 de julio, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de incendios forestales, así como el Acuerdo de la Delegación de la Consejería de Medio Ambiente que prohibían en uso del fuego al aire libre, supusieron una reducción sustancial de conatos de incendios, incendios, así como de suelo afectado por el fuego.

Con la salvedad de los dos incendios ocurridos en la sierra del Retín y en sierra Carbonera el 21 y el 27 de junio respectivamente, ambos esclarecidos, la superficie afectada se redujo sustancialmente del año precedente que ya de por sí fue considerado un año de resultado propicio.

Así las cosas, la Unidad de Policía en la provincia de Cádiz establece un dispositivo con superior número de efectivos que el año anterior con el fin de prevenir incendios, así como evitar y denunciar conductas ilícitas; del mismo modo redistribuye las patrullas en las zonas de mayor incidencia de incendios o conatos y en espacios naturales de mayor sensibilidad forestal. En la misma línea de trabajo se inspeccionaron periódicamente áreas recreativas, zonas de acampadas, vertidos y vertederos, por ser en gran medida generadores de incendios forestales, sobre lo cual se observó una disminución sustancial de infracciones, especialmente en las primeras.

Respecto de la operatividad con otras corporaciones dedicadas a la prevención y lucha contra los incendios forestales se ha percibido cierta falta de coordinación con la Guardia Civil a la hora de la instrucción del atestado e investigación de los incendios forestales, dándose casos en que fueron remitidas a la autoridad judicial unas diligencias por cada cuerpo policial. En cuanto a la colaboración entre Agentes de Medio Ambiente y la Unidad de Policía no cabe incidencia alguna, tras unos años de coordinación en el ámbito de la protección del medio ambiente en general e investigación de incendios en concreto, está plenamente asumido el rol de cada corporación en cada incendio. La Unidad de Policía se encarga de la instrucción de las diligencias policiales, recogida de testimonios, elaboración de la pesquisa, etc. y remisión a los Juzgados del cuerpo del atestado, mientras que los AMAs se encargan del informe técnico sobre las causas materiales que han ocasionado los incendios, así como otras funciones relacionadas con la extinción de los fuegos.

Con el Centro Operativo Provincial, encargado del control y coordinación de los incendios forestales de la provincia, se han cumplido todas

las pautas previstas para la campaña INFOCA 2005. Con dicho Centro se tiene contacto directo diariamente en el que fluye información en ambas direcciones con el fin de evitar siniestros forestales sin investigar. Del mismo modo se puede indicar del Centro de Coordinación de emergencias 112, del cual se reciben en tiempo real todas las comunicaciones de posibles incendios.

INCENDIOS DESTACABLES

Incendio forestal en Sierra del Retín en el T.M. de Barbate, ocurrido el 21 de Junio en el que fueron afectadas 282,66 Has. de suelo forestal, iniciado en el polígono de tiro CASER del Ministerio de Defensa. Dicho incendio, si bien no fue el que mayor número de Hectáreas arrasó, fue el que mayor daño al medio ambiente causó, ya que 244 Has. fueron de arbolado. La causa del fuego se debió a unas prácticas de tiro tuteladas por un Oficial de Infantería de Marina, que omitiendo las medidas de prevención de incendios, utilizó munición “trazadora” y en combinación con la vegetación arbustiva con alto índice de combustión y las condiciones climáticas, produjo el resultado expuesto. Las investigaciones fueron realizadas por la jurisdicción militar.

Incendio forestal en Sierra Carbonera en el T.M. de San Roque, acaecido el 27 de Junio que afectaron a 328 Has. de suelo forestal, en su totalidad arbustivo. Si bien inicialmente las investigaciones fueron llevadas por la Guardia Civil, transcurridos unos días se realizan pesquisas por la Unidad de Policía, las cuales indican que el presunto autor del incendio se trataba de un labrador que estaba humeando unas colmenas, omitiendo las medidas preventivas de incendios ya la fuerza del viento prohibía todo trabajo de esa índole. Tras ser identificado el presunto autor es localizado detenido y puesto a disposición judicial.

DATOS SIGNIFICATIVOS

Salvo los dos incendios citados, el suelo afectado en el año 2005 se reduce en un 90 por ciento respecto del año anterior.

Además, significar que durante los tres meses de despliegue efectivo (Julio, Agosto y Septiembre) de las patrullas de la Unidad de Policía en el Plan INFOCA, en las sedes de los Centros de Defensa Forestal de Alcalá de los Gazules y Algodonales, el número de incendios y conatos de incendios se redujeron en un 53 por ciento respecto del año 2004.

OBSERVACIONES

En los últimos años se vienen sufriendo periódicos incendios originados en el polígono de tiro CASER del Ministerio de Defensa de sierra del Retín, todos ellos de las mismas características y la misma causa que el antexpuesto.

JEFATURA PROVINCIAL DE CÁDIZ

Investigados	35
Esclarecidos	29
Causas naturales	2
Negligentes	16
Intencionados	3
Accidentales	8
Otros	0
Atestados instruidos	22
Personas detenidas	18
Personas imputadas	0
Actas de Denuncias	108
Por quemas	25
Por no realizar cortafuegos	15
Por realizar fuego en lugares no habilitados	4
Por otras conductas de riesgo	64
Otros motivos	0
Personas denunciadas	108
Inspecciones realizadas (constatadas)	166
Informes	16

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

CORDOBA

Durante la pasada campaña de implantación del PLAN INFOCA-2005 en la provincia de Córdoba, como uno más de los elementos integrados en el mismo, y debidamente coordinado con el CENTRO OPERATIVO PROVINCIAL de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba, se ha desplegado nuestra Unidad de Policía mediante el desarrollo y aplicación de un dispositivo policial, cuyos objetivos básicos han sido la **prevención** y la **investigación** de las causas de los incendios forestales. El período de aplicación, integración y desarrollo del mismo se concreta en los meses de Julio, Agosto y Septiembre, si bien el resto del año, desde el Área de Protección Medioambiental, se desarrollan de igual forma las competencias anteriormente citadas en todo el territorio de nuestra provincia.

Finalizada dicha campaña y analizados los datos relativos a los incendios producidos en nuestra provincia en dicho período, así como de los investigados, sus causas, características y los factores que inciden en su inicio, propagación y repetición, se expresan a continuación las siguientes consideraciones:

1.- Durante el año 2005 se produjeron un total de **154 incendios** en la provincia de Córdoba. De ellos, por parte de funcionarios policiales de esta Unidad de Policía, se inspeccionaron **58 incendios (37,6 %)**, de los que fueron investigados **40 incendios (26 %)**, significando que como incendio investigado hay que entender todos aquellos en que las diversas gestiones y averiguaciones practicadas han sido puestas en conocimiento de la Autoridad Judicial.

En el momento presente aún se vienen desarrollando investigaciones relacionadas con incendios producidos en 2005, ya que muchas de ellas se hallan vinculadas a los Informes periciales de determinación de causas de incendios forestales emitidos por la Brigada de Investigación de Incendios Forestales de la Delegación Provincial de la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba, los cuales han sido recibidos en nuestra Unidad tiempo después de ocurridos los diferentes incendios.

En relación a ello decir también que la terminación de dichas investigaciones, y su puesta en conocimiento de la Autoridad Judicial competente, conllevará en algún caso la imputación de alguna persona como presunto responsable de incendio forestal por imprudencia.

Hasta ahora, y en relación a las investigaciones finalizadas, se ha procedido a la imputación de **10 personas**, encartadas en diligencias policiales que han sido remitidas a la Autoridad Judicial, uno de ellos por delito de incendio forestal intencionado y el resto por imprudencia.

El resto de incendios, o bien han sido investigados por la Guardia Civil, o de las gestiones practicadas no han podido concretarse datos suficientes sobre los mismos para completar una mínima investigación que comunicar a dicha Autoridad.

2.- El Plan de actuación de nuestra Unidad de Policía, desde un punto de vista operativo policial, contempló la división de la provincia de Córdoba en cuatro zonas:

- Término municipal de Córdoba, Sierra de Córdoba.
- Zona de influencia del Parque Natural de Cardeña-Montoro.
- Zona de influencia del Parque Natural de Hornachuelos y Villaviciosa de Córdoba.
- Zona de influencia del Parque Natural de las Sierras Subbéticas.

El despliegue de los recursos humanos y materiales fueron destinados principalmente, y de forma prioritaria, al término municipal de Córdoba y a la zona de influencia de Villaviciosa de Córdoba y Parque Natural de Hornachuelos, atendiendo a las cifras de incendios registradas en la campaña anterior, correspondiente al año 2004, que supusieron entre ambas el registro de **101 incendios (62,7 %)**, sin dejar de atender por ello el resto de la provincia.

La **distribución de incendios ocurridos en 2005** en las zonas anteriormente apuntadas es la siguiente:

AÑO 2005	Nº INCENDIOS	PORCENT AJE
Córdoba-Sierra	33	21,4 %
Cardeña-Montoro	17	11 %
Sierra Hornachuelos	48	31,2 %
Sierras Subbéticas	56	36,4 %

Desde el punto de vista cuantitativo, de nuevo se ha constatado como el término municipal de Córdoba sigue concentrando un alto índice de incendios en relación a la superficie que representa respecto del total de la provincia, habiéndose producido **33 incendios (21,4 %)**. Ver gráfico nº 1

Ello estaría, como se deduce de las características propias de su término municipal, directamente relacionado con la alta densidad de población y la existencia de un gran número de núcleos habitados (la mayoría de ellos sin regularizar) diseminados en el entorno de la sierra cordobesa (estribaciones de Sierra Morena) muy cercanos a la capital.

En las zonas sur y sureste de la provincia, en las que se localiza una importante extensión forestal y de influencia forestal, junto a enormes superficies dedicadas al cultivo de olivar, se han registrado el mayor número de incendios de 2005, concretamente **56 incendios (36,4 %)**. A continuación, aunque con mayor extensión forestal y de influencia forestal, aparece la zona de Villaviciosa de Córdoba y Parque Natural de Hornachuelos, con **48 incendios (31,2 %)**, y por último la zona de influencia del Parque Natural de Cardena-Montoro, con menor incidencia de incendios de todas, continuando con la tendencia del año anterior, en la que se contabilizaron **17 incendios (11 %)**. Ver gráfico nº 2

La distribución de incendios producidos en 2005, reflejado por meses, es el siguiente:

MESES	Nº INCENDIOS
ENERO	0
FEBRERO	3
MARZO	6
ABRIL	21
MAYO	12
JUNIO	36
JULIO	27
AGOSTO	28
SEPTIEMBRE	11
OCTUBRE	8
NOVIEMBRE	2
DICIEMBRE	0

Ver gráfico nº 3

3.- Las causas de los incendios forestales registrados durante la pasada campaña en nuestra provincia se corresponden con los siguientes porcentajes:

CAUSAS	Nº INCENDIOS	PORCENTAJE
ACCIDENTAL	30	19 %
INTENCIONADA	33	21 %
NEGLIGENTE	58	39 %
DESCONOCIDA	33	21 %

Dentro del apartado de incendios originados por causas desconocidas se encontrarían aquellos en los que no ha podido determinarse de forma clara su origen. Podrían integrarse en este concepto una muy variada casuística que no siempre ha de suponer la existencia de dolo o intencionalidad, ya que si bien muchos de ellos podrían ser imputados como intencionales (problemática cinegética, creación de pastos, venganzas, etc..) o bien fruto de actos de gamberrismo, también es cierto que en este apartado podrían quedar encuadrados otros incendios originados por descuidos, negligencias o la mera presencia o tránsito de personas en el entorno natural (colillas arrojadas al suelo, al borde de carreteras o caminos, basuras abandonadas, rozamientos de vehículos, fuegos abandonados activos, etc...). Ver gráfico nº 4

Los incendios considerados como negligentes (**39 %**) han aumentado de forma apreciable respecto a la campaña del año anterior, tanto en número de producidos (**52**) como porcentualmente (**32 %**). Las diferentes conductas o actividades determinadas como negligencias en su origen se reflejan a continuación:

TIPO DE NEGLIGENCIA	Nº INCENDIOS	PORCENTAJE
Fuegos ocio/esparcimiento	1	2 %
Líneas eléctricas	5	9 %
Maquinaria agrícola	2	4 %
Maquinaria industrial	3	5 %
Quemas agrícolas/forestales	36	62 %
Otros	10	18 %

Ver gráfico nº 4, 5 y 6

4.- Con relación a las **horas del día en que se inician los incendios forestales**, cabe señalar que en el marco de toda la provincia la franja horaria es amplia, si bien puede establecerse que entre las **13:00** y las **18:00 horas** se registran el inicio del mayor número de incendios producidos.

La pauta horaria comienza sobre 10:00 ascendiendo de forma rápida hasta las 13:00 horas, siendo ésta la punta más alta de la gráfica. A partir de esa hora se registran las horas de inicio en forma de dientes de sierra hasta otro repunte importante, situado en las 18:00 horas, a partir del cual se inicia un claro descenso que se mantiene hasta completar la noche, con sucesos puntuales nada significativos. Ver gráficos nº 7

Respecto a las horas de inicio de los incendios referidos a las zonas anteriormente señaladas, significar:

Que en la zona de Córdoba y su Sierra la hora en la que más incendios se producen es a las 18:00 horas, presentando algunos picos inferiores a las 13:00 y a las 15:00 horas. A partir de las 18: horas se produce una bajada constante hasta las 22:00 horas.

En la zona de influencia de Villaviciosa se producen picos de igual incidencia entre las 13:00 y las 16:00 horas, siendo a partir de ésta cuando se produce un descenso un tanto desigual hasta las 18:00 horas, y posteriormente más acusado hasta las 23:00 horas.

En la zona de influencia de Villanueva de Córdoba (P. N. de Cardeña-Montoro) el escaso número de incendios registrado en toda la campaña hace poco significativos los datos, apuntando solamente que las horas de mayor incidencia se sitúan entre las 13:00 y las 18:00 horas. Ver gráfico nº 8

Por último, con relación a la zona sur de la provincia (P. N. de las Sierras Subbéticas) decir que existe una clara diferenciación de incidencia horaria en el comienzo de los incendios, situándose el mayor pico a las 13:00 horas, tras un rápido ascenso de los mismos desde las 11:00 a las 12:00 horas, cayendo los mismos a las 14:00 horas para encontrar otra franja significativa, realmente a distancia del pico anteriormente apuntado, entre las 16:00 y las 18:00 horas.

Posteriormente se analizará estas circunstancias horarias en relación a la etiología de los incendios y las zonas en que se producen.

5.- Respecto a la superficie afectada por el fuego, cabe señalar que de los **154** incendios registrados en la provincia de Córdoba, **78** de ellos (**50,6 %**) afectaron a superficies inferiores a 1 hectárea, siendo calificados por los técnicos de extinción como “conatos”.

CONCLUSIONES

A comienzos del año 2005 las previsiones de los técnicos y responsables del dispositivo INFOCA en la provincia de Córdoba consideraban que la campaña a desarrollar contaba con suficientes elementos para calificarla de altísimo riesgo de producción de incendios ya que la situación acumulada de sequía generalizada, las circunstancias meteorológicas de un invierno escaso en lluvias y temperaturas anormalmente altas, y la tendencia a que las mismas continuaran en los mismos valores, disparaban las probabilidades de incendio a porcentajes muy elevados.

La actividad humana, ya sea de forma intencionada, accidental o negligente, se encuentra tras el origen de la práctica totalidad de los incendios forestales registrados en nuestra provincia. Técnicamente puede afirmarse que en la campaña 2005 la incidencia ha sido del 100 %, dejando un pequeño resquicio dentro para los incendios cuyo origen no ha podido ser determinado, respecto a una posible causa natural.

Debido a las circunstancias y condiciones anteriormente expuestas, centrándonos principalmente en el trimestre Julio, Agosto y Septiembre de 2005, se consideró oportuno aplicar una estrategia de acción preventiva a partir de dos ideas:

- Coordinación y gestión del mayor número posible de recursos humanos y materiales en las zonas que a priori se temía una mayor incidencia de incendios.
- Desarrollo de prácticas de trabajo enfocadas a la prevención en dichas zonas, aumentando la presencia activa de los funcionarios policiales en los entornos forestales.

Fruto del trabajo desarrollado en ese periodo fue, independientemente de las investigaciones y gestiones relativas a incendios forestales, las **118 Actas de Denuncia** en materia de prevención de incendios, con **121 personas** denunciadas; las **111 Actas de Denuncia** en materia de Protección Medioambiental por localización de vertidos y/o vertederos incontrolados, residuos tóxicos, peligros y sólidos urbanos, las **441 Inspecciones** realizadas en entornos naturales y forestales en **prevención acampadas**, con **23 personas** denunciadas, entre otras muchas actuaciones preventivas en otras materias como aprovechamientos forestales, ordenación del territorio y patrimonio histórico.

Todo ello representa el esfuerzo colectivo realizado por los miembros de esta Unidad para controlar la presencia humana, sus instalaciones e infraestructuras (tendidos eléctricos, transformadores, estado de las cunetas de las vías de comunicación, embalses, zonas de ocio, etc...), en la medida de lo posible, en un entorno forestal y natural en altísimo riesgo de sufrir las consecuencias del fuego.

Analizando tanto la localización geográfica de los incendios, como sus causas, así como la relación de datos entre la campaña del año anterior, 2004, con la del 2005, resulta que en este último año los incendios originados por **causas negligentes** se han distanciado claramente respecto al resto de causas tasadas, tanto numérica como porcentualmente.

Entrando en un análisis más pormenorizado de los incendios ocasionados por conductas negligentes en la campaña 2005, podemos concretar lo siguiente:

- ✓ La incidencia que en otras campañas anteriores se había constatado respecto al **uso imprudente de maquinarias**, tanto agrícolas como de tipo industrial en el origen de algunos incendios (cosechadoras, tractores de cadenas, desbrozadoras, máquinas de corte metálico, soldadoras, etc...), así como los producidos por **líneas eléctricas**, han descendido de forma apreciable.

En la campaña del año 2004 fueron contabilizados **27** incendios originados por dichas causas, mientras que en 2005 los incendios imputables a las mismas fueron **10**.

- ✓ Los incendios relacionados con el **uso del fuego en el ámbito agrícola** han experimentado un notable aumento, pasando de **11** incendios originados por quemas agrícolas en 2004, a **36** incendios en 2005, representando dicha cifra en esta campaña recién terminada un **62 %** de los incendios con origen imprudente.
- ✓ Atendiendo a la distribución zonal provincial, ya expresada al inicio del presente informe, aparece claramente destacada del resto la zona de influencia de las "**Sierras Subbéticas**", en la que las causas negligentes están detrás del **47 %** de los **56** incendios contabilizados, siendo más llamativo aún que de los **26** incendios imputados a causas negligentes en esa zona geográfica, las quemas agrícolas representen el **84,6 % (22 incendios)**.
- ✓ Dentro de las causas de incendios forestales conocidas, tan solo se imputa 1 incendio por causa imprudente relacionado con hogueras por ocio o acampadas.

Los incendios relacionados con la actividad agrícola de eliminación de pastos y/o restos agrícolas, trabajos de desbroce o forestales, como queda expresado anteriormente, representan en nuestra provincia una parte importante de todos los registrados, independientemente del origen o causa. En este sentido sigue apreciándose de forma habitual la falta de adopción de medidas reglamentarias relacionadas con la seguridad y la prevención de los incendios.

Así, se constata desde falta de perímetros cortafuegos, cubas de agua en disposición de ser usadas para combatir el fuego, personal de apoyo, abandono de quemas y hogueras sin esperar a su total extinción, incumplimientos

respecto de los días y horas en que está expresamente prohibido el uso del fuego, etc...

También es habitual detectar prácticas relacionados con un interés secundario por parte de algunos propietarios en “debilitar” zonas de vegetación cercanas a sus parcelas agrícolas y ganar así más superficie útil de cultivo, destruyéndose de esta forma entornos naturales de gran valor, no sólo biológico sino de protección contra la erosión, sobre todo de protección de los cauces de arroyos y pequeños ríos.

En la campaña 2005 la concentración de incendios originados en quemas agrícolas en la zona sur de la provincia, Sierras Subbéticas y términos municipales olivareros, se halla directamente relacionada con las labores propias de gestión del olivar, lo que también es apreciable si analizamos la franja horaria de inicio de los incendios en esta zona, que se sitúa entre las 12:00 y las 13:00 horas como la más significativa a lo largo del día.

Es obvio que han de adoptarse estrategias dirigidas a un racional uso del fuego en esta actividad, mediante una adecuada formación e información que consiga cambiar ciertas prácticas y actitudes despreocupadas de las consecuencias que las mismas conllevan y aumentando el control directo y la inspección sobre las quemas agrícolas y los trabajos de desbroce, muchos de los cuales se realizan sin contar con permisos o autorizaciones.

Los incendios imputables a **causas intencionadas** representan un porcentaje muy similar a campañas anteriores. Igualmente se repiten los mismos tipos de motivación: venganzas vecinales o entre colindantes, creación de pastos, intereses cinegéticos, vandalismo, etc... En estos casos sigue apreciándose una enorme dificultad en la práctica de recogida de pruebas, ya sean materiales directamente relacionados con el origen del fuego (que en muchos casos se destruyen en las labores de extinción o por la acción del mismo fuego) como testificales. Es indudable que quien va a quemar algo de forma intencionada cuenta con innumerables ventajas para ejecutar sus actos en el lugar y momento más adecuado que le permita quedar impune.

A pesar de ello es patente el esfuerzo creciente que se dedica a mejorar, por parte de los funcionarios policiales de esta Unidad en conjunción con los miembros de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales de la Consejería de Medio Ambiente en Córdoba, la práctica de buenas inspecciones oculares y recogida de elementos que puedan servir de prueba, y la intensidad en el desarrollo de las posteriores pesquisas encaminadas a establecer la autoría de los incendios, siguiendo así las instrucciones emanadas desde la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Respecto a los incendios de **origen accidental**, sí se ha registrado un aumento de su contabilidad, debido ello en parte a una mayor actividad de investigación encaminada a determinar si existen elementos para apreciar imprudencia leve o totalmente accidental en su origen, o bien si la causa ha sido una imprudencia que puede considerarse grave. La tipología en este aspecto es amplia, abarcando incendios ocasionados por accidentes de tráfico, quemas

agrícolas, uso de máquinas, líneas eléctricas, paso de unidades ferroviarias, etc..., en los que pueden apreciarse algunas faltas reglamentarias de escasa entidad, o la disposición de medidas adecuadas de prevención que, sin embargo, no han impedido la generación del fuego.

La campaña 2005 ha finalizado, como se ha dicho al inicio del presente informe, con **154** incendios registrados, suponiendo ello una disminución del **4,45 %** respecto a la campaña 2004.

Esta disminución cuantitativa no era previsible al inicio del año, si tenemos en cuenta las circunstancias que también han sido ya apuntadas. Aparentemente, cuando se habían cumplido los seis primeros meses de 2005 todo indicaba y conducía a pensar que en la provincia de Córdoba se iban a superar recientes registros, ya que entre **enero y junio** se habían contabilizado **78 incendios**, y la tendencia era claramente ascendente.

Ello es aún más evidente si realizamos un análisis comparativo entre el año 2004 y el 2005, ya que en ese primer semestre se habían producido en aquel año tan solo **32 incendios**, menos del 50 %.

La inflexión se produce precisamente a partir del mes de **Julio** del 2005, en el que se registran **27 incendios**, cuando en 2004 se habían contabilizado en ese mismo mes **50 incendios**. A partir de ese mes, y durante el segundo semestre de 2005, efectuada su comparación con el mismo período de 2004, se constatan diferencias negativas realmente significativas. Así, en el mes de **Agosto** de 2005 se producen **28 incendios** por **31 registrados** el año anterior, en **Septiembre 11**, en **Octubre 8**, en **Noviembre 2**, cuando en **los mismos meses de 2004** se produjeron **27,20** y **1**, respectivamente. Ver gráfico nº 9

Obviamente las causas del cambio en la tendencia ascendente que se presumía para 2005 no se encuentran en un solo factor, pero sí se puede considerar la conjunción de los siguientes:

- Toma de conciencia por parte de la generalidad de los ciudadanos de las terribles consecuencias de los incendios forestales, no solo para el medio ambiente, sino también para la vida y la integridad física de las personas. En este sentido puede considerarse que la trágica muerte de once miembros de los retenes de extinción de incendios en Guadalajara a mediados de Julio de 2005, y la gran repercusión mediática del suceso, representan un factor decisivo en esa toma de conciencia. Ello ha influido de forma positiva en la actitud de la mayoría de los ciudadanos a la hora de comprender las actuaciones de control policial en los diferentes entornos naturales y forestales y a mostrar plena disposición en el cumplimiento de las disposiciones normativas, reglamentarias y requerimientos de los Agentes de la Autoridad.
- Directamente relacionado con el punto anterior, y favorecido por esa concienciación generalizada, la promulgación del Real Decreto

11-2005 de 22 de julio, relativo a medidas urgentes en materia de Incendios Forestales, por parte del Gobierno de la Nación y su aplicación en todo el territorio nacional hasta el 1 de noviembre de 2005, supuso una referencia legal de apoyo a los diferentes Cuerpos y Fuerzas de Seguridad y resto de organismos implicados en la prevención de los incendios forestales.

- En el caso de nuestra provincia, significar el esfuerzo y alto rendimiento ofrecido por los miembros de esta Unidad de Policía durante el desarrollo y aplicación del dispositivo policial de prevención e investigación de incendios, integrado en el PLAN INFOCA-2005 de la provincia de Córdoba, multiplicando su presencia en espacios forestales públicos y privados, protegidos, puntos emblemáticos de afluencia masiva de personas, etc..., desarrollando un importante papel de inspección a todos los niveles.
- También significar el excelente nivel de coordinación existente entre funcionarios policiales de nuestra Unidad, tanto con miembros de otros Cuerpos como con los integrantes del dispositivo de prevención y extinción del PLAN INFOCA, Agentes de Medio Ambiente y, sobre todo, Agentes de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales.

La imagen de compenetración y coordinación de todos los organismos o estamentos públicos implicados en la prevención y lucha contra los incendios forestales, la transmisión del mensaje “todos trabajamos en la misma dirección”, genera en el ciudadano un mayor grado de aceptación de las normas y de compromiso, tal y como fue constatado con motivo de la celebración del día de San Rafael en Córdoba capital, en el que tradicionalmente se producen miles de celebraciones al aire libre alrededor del clásico “perol”, día en el que la presencia de personas en el campo fue prácticamente nula pero que no supuso ninguna reacción crítica o de protesta ante la prohibición de hacer fuego al aire libre.

Como colofón al presente informe, significar que desde esta Unidad de Policía se ha venido informando de forma regular a la Sección de Medio Ambiente, Patrimonio y Urbanismo de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Córdoba, de todas nuestras actuaciones desarrolladas en relación a los incendios forestales que han sido puestas en conocimiento de la Autoridad Judicial competente, con objeto de favorecer las competencias de seguimiento y coordinación que tiene encomendadas.

JEFATURA PROVINCIAL DE CÓRDOBA

Investigados	41
Esclarecidos	27
Causas naturales	0
Negligentes	16
Intencionados	1
Accidentales	10
Otros	0
Atestados instruidos	37
Personas detenidas	0
Personas imputadas	9
Actas de Denuncias	118
Por quemas	13
Por no realizar cortafuegos	68
Por realizar fuego en lugares no habilitados	8
Por otras conductas de riesgo	26
Otros motivos	3
Personas denunciadas	121
Inspecciones realizadas (constatadas)	271
Informes	100

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

GRANADA

El Area de Medio Ambiente es una de las aportaciones que más hacen notar la presencia de la Unidad de Policía en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía; toda vez que los funcionarios encargados de la protección y vigilancia del medio ambiente, desarrollan sus funciones de uniforme y con vehículos rotulados, llevando la imagen de la Policía a todos los ciudadanos y rincones de la provincia de Granada.

Las habituales carencias de efectivos para cubrir todo el territorio y realizar las múltiples tareas que tienen cabida en esta área de actuación, son cubiertas con un generoso esfuerzo llevado a cabo por parte de los integrantes de este servicio.

Actividades tales como **la prevención e investigación de incendios forestales**, están íntimamente ligadas y conectadas entre sí a otras facetas que conforman el Área de Medio Ambiente y todas orientadas a un mismo fin, no siendo otro que la protección y conservación de la naturaleza y los recursos naturales.

INCENDIOS FORESTALES.-

Podemos decir, sin lugar a dudas, que el apartado de la prevención y lucha contra incendios forestales ocupa de manera prioritaria a los integrantes del Area de Medio Ambiente de la Jefatura Provincial de Granada de la Unidad de Policía, la cual se vuelca a lo largo de todo el Año, pero muy especialmente durante los meses de verano sobre el tema, desarrollando una doble labor de prevención e investigación de los incendios forestales que se producen dentro de su demarcación territorial de la provincia de Granada.

En cuanto a **la prevención** y corrección de infracciones a la normativa autonómica en materia de lucha contra el fuego, la labor está orientada al *patrullaje activo* de aquellas zonas donde es más probable que se produzca un incendio, masas arboladas y enclaves con un interés ecológico mayor, espacios y parques naturales protegidos; *vigilancia y control de tareas agrícolas* donde es factible la utilización del fuego, tales como quemas de despojos agrícolas, no realización de cortafuegos, etc.; *otras tareas* que entrañan riesgo para el monte por la proximidad donde se desarrollan, como son la utilización de maquinarias pesadas, de radiales en la construcción, por ejemplo; *control de acampadas* y conductas de riesgo en los

montes por utilización de fuego para cocinar, calentarse o fumar y un sinnúmero de actividades.

Esta tarea preventiva se ha visto reflejada en numerosos contactos informativos con agricultores ganaderos y excursionistas en general a lo largo del Año, así como con la instrucción de un centenar u medio aproximadamente de Actas por Infracciones de tipo administrativo.

La faceta de **investigación** de los incendios, una vez que éstos se han producido, arroja el siguiente balance: 63 Incendios investigados, 59 Atestados Instruidos, 41 Incendios esclarecidos, en los cuales se han encontrado como causas más comunes: las negligentes (22), las intencionadas (2), las naturales (10), las accidentales (4) y otras (3); además de lo antedicho, efectivos de esta Unidad hicieron acto de presencia en la práctica totalidad de los siniestros acaecidos en la provincia de Granada, pero unas veces por la escasa entidad de los mismos y otras porque la Guardia Civil se encargó de las actuaciones, no se han reflejado todas.

Haciendo un cómputo general de los atestados instruidos por este concepto, se ha podido determinar la implicación de 24 personas como presuntos autores de dichos incendios: 12 resultaron detenidas y otras 12 fueron imputadas no detenidas.

Complementando la información anterior, según datos oficiales facilitados por la Delegación de Medio Ambiente de Granada, durante el año 2005, se produjeron en la provincia un total de **181 siniestros**, de los cuales **125 se consideran conatos y 56 aparecen como incendios forestales**.

La superficie total de arbolado y matorral afectada fue de 2116,4 Has, de las que 580,2 son arboladas y 1527,2 de matorral.

Es justo destacar el permanente contacto mantenido con el operativo de la Consejería de Medio Ambiente a nivel provincial: puestos de vigilancia, agentes forestales, medios de extinción, etc., que ayudaron a que, cuando se produjeron los siniestros, la respuesta fuera pronta y se evitara la propagación de los mismos.

A lo largo del año 2005 se han realizado múltiples actuaciones pero, por su trascendencia y repercusión en los medios de comunicación, por su laboriosidad hasta llegar a materializarlas e, incluso, por la dedicación y participación ejemplar de los funcionarios de esta Jefatura Provincial, podemos significar las siguientes:

El incendio forestal ocurrido en el paraje denominado “**El Toril - Cortijo Cuevas**”, en término municipal de Dilar (Granada), el día 26-06-05, donde se realizaron investigaciones que llevaron a determinar, según todos los indicios y conforme a lo actuado por los funcionarios de esta Unidad, que el siniestro se produjo por la acción de **TRES PERSONAS** que estaban practicando rituales de santería en los que se quemaban velas, etc., dichas personas fueron imputadas

como presuntos autores del mismo en Diligencias IFGR-2060/02, que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia de Granada.

Cabe destacar el lugar donde se produjo por su proximidad al Parque Natural de Sierra Nevada, en una zona muy concurrida por excursionistas y personas que desean disfrutar de la Naturaleza en un paraje encantador; así como que por la acción del fuego resultaran calcinadas *unas 47,21 Has., de diversas especies arbóreas, pinos, romero, aulagas, pastizal y monte bajo.*

Incendio forestal en el paraje "**Cortijo Hidalgo - Las Víboras**" **del término municipal de Güejar Sierra (Granada)**, hechos que se producen el día 03-09-05 y cuya investigación culmina con la **DETENCIÓN DE UNA PERSONA E IMPUTACIÓN DE OTRA**, como presuntos autores materiales del mismo por negligencia, ocasionado por la quema de pilas de estiércol, para ahuyentar a los jabalíes de sus cosechas, por parte del quien finalmente resultó detenido.

Se quemaron sólo 0,0512 Has. de zarzas, encinas, monte bajo, gracias a la pronta intervención de los medios de extinción, pero existió una situación de riesgo real y de peligro para la masa forestal de pinos cercana al lugar, por otra parte enclavado también en terrenos de influencia del Parque Natural de Sierra Nevada.

Por tal motivo se instruyeron Diligencias IFGR- 2377/ 05, de fecha 03-09-05, que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción en funciones de guardia de los de Granada; en virtud de las cuales, fue detenido Francisco Manuel Castro del Río e Imputada no detenida María del Río García.

Incendio de Lanjarón.- Mención aparte merece el incendio producido en Lanjarón que ha ocupado una gran parte del tiempo y ha supuesto un importante esfuerzo, por parte de los efectivos de esta Unidad de Policía.

Dicho incendio se produjo en Lanjarón durante los últimos días de Septiembre, y se extendió por los términos municipales de Lecrín, Dúrcal, Nigüelas y Cañar,

En el momento de tener conocimiento de que estaba ardiendo la Sierra, los funcionarios de las patrullas destinadas en el dispositivo Infoca-2005, se personan en la zona al completo, donde coinciden con la Guardia Civil y los medios de extinción del INFOCA.

Junto con la Guardia Civil se inician labores de búsqueda y localización de los presuntos autores del fuego; toda vez, que fueron ellos mismos quienes, mediante llamada telefónica al Teléfono de Emergencias "112", comunicaron que se encontraban perdidos y que habían encendido una hoguera para ser localizados, añaden que dicha hoguera ha ocasionado un incendio.

Esa misma noche fueron localizados por la Guardia Civil los autores del fuego, procediéndose a su detención y encargándose dicho Cuerpo de instruir diligencias.

La labor de las patrullas continúa por la zona siniestrada y centra sus objetivos en localizar a personas que pudieran encontrarse en situación de riesgo, dado que en aquella zona existen diseminados gran números de cortijos y habitáculos.

Se desalojan algunas de dichas viviendas en colaboración con agentes forestales de la Delegación de Medio Ambiente.

En días posteriores se continuaron las labores de extinción y los funcionarios de esta Unidad permanecieron pendientes de cualquier incidencia y/o indicación que emanara den “Punto de Mando Avanzado” referida a riesgos para las personas, en cuya ocupación se sigue rastreando la zona para, en su caso, proceder a la evacuación de personas, animales, etc.

El balance de dicho incendio no pudo ser más desalentador y quedaron calcinadas por en cuanto a la superficie afectada, las importantes pérdidas de vegetación y masa arbórea y grave daño infligido al medio natural.

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.

Del resumen cuantitativo anteriormente esbozado, teniendo en cuenta que el apartado de incendios forestales no es la única tarea que desempeñan los funcionarios del Area de Medio Ambiente de la Unidad de Policía de Granada, se desprende que la labor llevada a cabo durante el periodo comprendido entre el **01-01-2005** y **31-12-2005**, se ha desempeñado con dedicación, profesionalidad y eficacia, aportando cada uno lo mejor de sí a la ardua tarea encomendada.

No podemos olvidar que el año 2005 ha sido especialmente duro, debido a la enorme sequía y las elevadas temperaturas que ha padecido el campo andaluz, con el consiguiente aumento de los riesgos y probabilidades de incendios.

Dichas circunstancias adversas, especialmente durante los meses estivales, hicieron que la Delegación Provincial de Medio Ambiente de Granada, prohibiera de forma expresa la realización de quemas agrícolas y el uso del fuego en áreas recreativas y espacios de influencia forestal, lo que provocó que los efectivos de la Unidad de Policía, afectos al “Plan INFOCA”, hubieran de redoblar esfuerzos en aras de hacer cumplir la normativa.

A modo de curiosidad, por cuanto facilitan o dificultan la tarea e influye en los resultados obtenidos, referidos a la lucha contra incendios, podemos aportar unas cuantas **CONSIDERACIONES EN EL ÁMBITO DE LA PROVINCIA DE GRANADA.**

Dichas dificultades apuntarían a:

- **Comunicaciones dificultosas**, derivadas de la existencia de una orografía accidentada y montañosa que obstaculiza la emisión y recepción de las señales de radio o telefonía móvil a las patrullas dedicadas a dichos menesteres, lo que supone un serio problema a la hora de conocer que se ha producido o se está produciendo un fuego.

- **Red secundaria de carreteras deficitaria**, que dificulta los desplazamientos de las patrullas y retarda las llegadas al lugar del incendio con la rapidez deseada.

- **Territorio extenso**, gran extensión territorial de la provincia y la escasez de personal son un “plus” que juega en contra de la operatividad.

- **Incumplimiento de medidas contra incendios** por parte de los entes provinciales (Diputación) y locales (Ayuntamientos), así como por parte de R.E.N.F.E. y CÍA. SEVILLANA - ENDESA, que no limpian los viales, ni establecen cortafuegos para evitar que los incendios se propaguen por el monte en épocas de peligro alto.

Se sugiere como posible solución a dichos inconvenientes un contacto más fluido y directo entre los organismos implicados, mediante los cuales se harían ver las ventajas de cumplir con la normativa establecida al efecto, implicándoles en las tareas de limpieza y conservación de sus instalaciones y vías de comunicación. Otra solución estaría encaminada a establecer medidas para que “no resulte más rentable pagar una multa que cumplir la norma”.

- **La coordinación con otros Cuerpos de Seguridad** no debería ser una dificultad sino un anhelo perseguido por todos, de tal manera que comunicación redunde en una mayor eficacia y distribución del trabajo. Lo contrario propicia que, en ocasiones, hayan coincidido dos Cuerpos trabajando en un mismo asunto.

- **Tratamiento de los incendios no forestales en zonas agrícolas**, y unificación de los criterios en cuanto a lo que se entiende por “Daños graves”...

- **Necesidad de un mayor acercamiento y coordinación a la Fiscalía de Medio Ambiente, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.**

JEFATURA PROVINCIAL DE GRANADA

Investigados	63
Esclarecidos	41
Causas naturales	10
Negligentes	22
Intencionados	2
Accidentales	4
Otros	3
Atestados instruidos	57
Personas detenidas	11
Personas imputadas	12
Actas de Denuncias	142
Por quemas	36
Por no realizar cortafuegos	46
Por realizar fuego en lugares no habilitados	9
Por otras conductas de riesgo	12
Otros motivos	39
Personas denunciadas	142
Inspecciones realizadas (constatadas)	431
Informes	31

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.**HUELVA**

El pasado año 2.005 se produjeron 281 incendios forestales en la provincia de Huelva, de los cuales, por parte de esta Unidad se investigaron un total de 99, lo que supone el 35,23 % del total.

Derivado de las labores de investigación el trabajo realizado arroja los siguientes porcentajes:

Se esclarecieron 83 incendios de los 99 investigados, resultando el 83,83%.

El estudio de las causas de los 83 incendios esclarecidos aporta los siguientes datos, se dan como intencionados 18 (el 21,68%), negligentes 58 (el 69,87%), accidentales 6 (el 7,22%) y naturales 1 (el 1,20%).

En el apartado de las responsabilidades penales, se instruyeron 68 atestados, siendo imputados como presuntos autores de los mismos 60 personas.

Es de significar por parte de esta Provincial, el buen ambiente de trabajo y franca colaboración prestada por parte de los distintos cuerpos implicados en la prevención e investigación de los incendios forestales, Agentes de Medio Ambiente y Guardia Civil, resaltando la colaboración con este último, llevándose a cabo investigaciones conjuntas sobre determinados incendios.

JEFATURA PROVINCIAL DE HUELVA

Investigados	99
Esclarecidos	83
Causas naturales	1
Negligentes	55
Intencionados	18
Accidentales	7
Otros	2
Atestados instruidos	68
Personas detenidas	43
Personas imputadas	17
Actas de Denuncias	102
Por quemas	21
Por no realizar cortafuegos	22
Por realizar fuego en lugares no habilitados	11
Por otras conductas de riesgo	37
Otros motivos	11
Personas denunciadas	109
Inspecciones realizadas (constatadas)	147
Informes	48

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.**JAEN**

Durante el año 2005 en nuestra provincia se incrementaron las incidencias por Incendios (317) con relación al año anterior (225), si bien es cierto que la mayoría de estas incidencias reflejadas en los Partes Provisionales remitidos por el COP son simples “conatos” ya que la superficie afectada alcanza algunos metros cuadrados.

Esto puede estar motivado por la rápida respuesta de los servicio de extinción, por lo que en realidad el número de incendios que afecte a más de una hectárea no es muy considerable.

La mayor Parte (135) se deben a Negligencias teniendo como causas Intencionada (74) Naturales (29) y por otras causas en principio desconocidas (79). Por funcionarios de esta Unidad se procedió a la investigación de 81 incendio, resultando esclarecidos 25, instruyéndose 20 Atestados e imputando a 21 persona.

PROBLEMÁTICA DE LA INVESTIGACIÓN.-

Otra cuestión significativa y determinante del éxito de las investigaciones llevadas a cabo en la provincia de Jaén es la referida a los policías que llevan a cabo las mismas, tanto desde el punto de vista del número de éstos, como desde la preparación para dichas investigaciones.

Teniendo en cuenta la preparación y motivación de los policías participantes en la prevención e investigación de los incendios forestales, hay que destacar que si bien, durante el período crítico de los incendios, (julio, agosto, septiembre), se incrementa el número de policías asignados a tales tareas, éstos, en su mayoría, carecen de la preparación necesaria y de la motivación suficiente para solventar eficazmente las tareas que se les encomiendan, hechos suficientemente contrastados año tras año. Esto es debido a que los participantes del dispositivo INFOCA pertenecen a otras áreas de actividad que nada tiene que ver con los delitos medioambientales.

Como consecuencia de estas deficiencias, se ha observado que a lo largo de las diferentes campañas, el peso de las investigaciones recae casi en exclusividad en unos pocos funcionarios cada mes, los que se ven abrumados por el trabajo.

Otro aspecto a considerar es la dispersión territorial y número de efectivos con que cuenta la Guardia Civil, en la mayoría de incendios, sus miembros acuden antes que los de nuestra la Unidad y como norma general efectúa "Diligencias a Prevención" el puesto que comparece y posteriormente da cuenta al Seprona de lo actuado, esto nos obliga a solicitar a Guardia Civil que información recabaron, a que Juzgado fue remitida, ya que con frecuencia como se dijo anteriormente, la actuación se basó en comunicar al Juzgado el incendio, o sea "Diligencias a Prevención" con la consiguiente pérdida de tiempo ya que la información tarda algunos días.

A pesar de que en la provincia de Jaén las relaciones entre Guardia Civil y la Unidad Adscrita son excelentes, es necesario consultar constantemente si por su parte instruyeron Diligencias, nº de estas, resultado, etc. y si estas fueron remitidas a algún Juzgado. Ya que la B.I.I.F., remite tanto el Parte Final Provisional como el Informe de Investigación por ellos realizado a los dos Cuerpos. Sería interesante habilitar un sistema para que en todo momentos tanto Seprona como la Unidad Adscrita pudiera tener información sobre los incendios que tramita cada servicio para así evitar la duplicidad de Atestados por un mismo asunto, lo que agilizaría la investigación.

CONCLUSIONES.

Tras el análisis de los incendios investigados, al igual que en años anteriores, se observa como la mayoría son producidos por negligencias motivadas básicamente en: falta de cortafuegos en torretas y tendidos eléctricos, falta de limpieza en líneas férreas, incumplimiento o carencia de las medidas de seguridad en vertederos, la falta de medidas preventivas al realizar quemas en labores agrícolas, o no cumpliendo las medidas de seguridad durante la realización de las hogueras en labores forestales etc.

El número de incendios provocados por las causas apuntadas, suponen en la provincia de Jaén la mayor parte de la superficie quemada, siendo los incendios intencionados el segundo motivo en cuanto a causas, si bien la superficie quemada por los mismos es sensiblemente inferior a los causados por negligencia.

Este año no podemos olvidar las causas naturales (Rayos) esta incidencia motivó el mayor incendio de nuestra provincia, afectando a varias poblaciones con grave riesgo para las personas y los bienes ocasionando una gran pérdida de masa forestal.

JEFATURA PROVINCIAL DE JAÉN

Investigados	81
Esclarecidos	25
Causas naturales	0
Negligentes	21
Intencionados	1
Accidentales	3
Otros	0
Atestados instruidos	20
Personas detenidas	0
Personas imputadas	21
Actas de Denuncias	140
Por quemas	29
Por no realizar cortafuegos	68
Por realizar fuego en lugares no habilitados	2
Por otras conductas de riesgo	32
Otros motivos	9
Personas denunciadas	142
Inspecciones realizadas (constatadas)	570
Informes	163

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

MALAGA

1.- ACTUACIONES.

Se hace mención a que estos datos corresponden, a los dos primeros trimestres del año 2005 y a la participación en el “Dispositivo de Defensa Medio Ambiental 2.005”, dentro del PLAN INFOCA, realizado por esta Jefatura Provincial, ya que no se tiene conocimiento en esta Jefatura de datos relativos al ultimo trimestre del año, al no disponer de funcionarios suficientes para una patrulla fija de medio ambiente y por lo tanto no hacer un seguimiento continuado de estas incidencias, por consiguiente solo se comunica a esta Unidad de Policía los incendios originados en el periodo referenciado.

Se han investigado 47 incendios, de los cuales se han esclarecido 35, instruyéndose 45 atestados, con el resultado siguientes en cuanto a autores:

- VEINTIDÓS DETENIDOS
- DIECISÉIS IMPUTADOS.

Del total de incendios investigados, la distribución de causas ha sido la siguiente:

- TREINTA NEGLIGENTES
- TRES INTENCIONADOS
- UNO ACCIDENTAL
- UNO NATURAL (rayos)

Los funcionarios de esta Unidad, como regla general, dado el alto número de incidentes registrados en la provincia durante la campaña de 2005, y el escaso número de funcionarios participantes, han intervenido en los incendios de mayor entidad en cuanto a superficies afectas, alarma social provocada y peligro habido para las personas, incendios en los que se ha participado activamente tanto desde el punto de vista de auxilio a las personas y labores de protección civil, como en la investigación posterior en cuanto a determinación de causas y autoría.

Los incendios más significativos investigados en la provincia de Málaga durante el presente año son los que a continuación se detallan:

- Con fecha 01-07-2005 se declaró un incendio en el **Paraje Valsequillo-El Castillon** del municipio de **Antequera**, el cual tuvo su origen al prender fuego a una gran acumulación de enseres domésticos existentes en una zona del vertedero por parte de los empleados de la planta de Residuos Sólidos Urbanos, quienes carecían de autorización y no tomaron medidas de seguridad en prevención de incendios forestales, por lo que las llamas producidas prendieron al pasto colindante y desde ahí se propagó al monte. Este incendio creó una gran alarma social dado que en los años 1994 y 2005 se habían producido en los mismos parajes un importante número de incendios por las mismas causas.

De inmediato se puso al frente de la investigación el Inspector, Jefe del Dispositivo Infoca-2005, comenzando debido a la gran virulencia y magnitud del incendio, a colaborar en las labores de Protección Civil, a fin de evitar riesgo para las personas y bienes, localizando puntos de recogida de agua para los medios de extinción, labores que continuaron hasta que el incendio quedó controlado.

El incendio afectó a una superficie aproximada de **NOVENTA Y NUEVE HECTÁREAS** de matorral y pastizal, corriendo peligro un cortijo situado en la zona del incendio, llegando las llamas a quemar parte del jardín.

Tras la realización de la pertinente Inspección Ocular, y tras mantener conversaciones y tomar declaración a diversos testigos, se determinó que el incendio se produjo de forma negligente por parte de los operarios de la Planta de Residuos Sólidos Urbanos, al prender fuego a la acumulación de enseres domésticos, sin autorización y sin tomar ningún tipo de precaución. Durante la Inspección Ocular se comprobó que no existía perímetro cortafuegos en el vertedero como establece la legislación vigente en la materia, ni se cumplía el resto de las medidas de seguridad exigidas por la legislación sobre prevención de incendios forestales.

Por estos hechos fueron detenidos como presuntos autores **M. F. V., G. M. y P. G. C., operarios de la planta de residuos y que el día del incendio se encontraban en el lugar prendiendo fuego a una gran acumulación de enseres domésticos apilados en su interior, causa del posterior incendio.** Se tramitaron las **Diligencias 876/05** de 04 de julio remitidas al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Guardia de Antequera, a cuya disposición quedaron los detenidos.

De esta detención se hicieron eco los distintos medios de comunicación de la Provincia así como las Autoridades, debido principalmente a la reiteración de los incendios producidos en el mismo paraje y por los mismos motivos.

- El día 06-07-2005 se produjo un incendio en el Paraje **El Peuretano-La Hoya** del término municipal de **Casares**, por lo que el Jefe del Área de Medio Ambiente comisionó a una dotación policial a la zona, a fin de realizar las gestiones tendentes para esclarecer los hechos y sus posibles autores.

La dotación Policial comisionada, al encontrarse cerca de la zona del incendio, llegó inmediatamente, comprobando que el incendio estaba en sus inicios, estando afectando a un rastrojo, por lo que observando la morfología del incendio localizaron el Área de inicio. En esta zona de inicio había una pequeña construcción casi derruida con una caja de plástico duro, dentro de la cual había unos cables quemados parcialmente, dando la impresión de que se había producido un cortocircuito.

Posteriormente y dado que el incendio tomó mayores dimensiones, poniendo en peligro a los habitantes de diversas casas existentes en la zona, se colaboró activamente en las labores de evacuación de las mismas, con la ayuda de otra dotación desplazada al lugar, haciéndose necesario cortar la autopista AP-7 y la carretera que une las localidades de Manilva y Casares, tareas en las que colaboraron activamente los policías de esta Jefatura.

Tras la Inspección Ocular realizada por el Jefe del Área de Medio Ambiente, así como por las declaraciones de los distintos testigos y las gestiones practicadas, se constató que el incendio se inició debido a un corto circuito producido en la instalación eléctrica mencionada, la cual se encontraba casi derruida, carente de cualquier tipo de mantenimiento, sin cumplir las medidas de seguridad que establece el reglamento electrotécnico de baja tensión y la legislación sobre prevención de incendios forestales, cortocircuito que prendió el abundante pasto que rodeaba la instalación, propagándose las llamas rápidamente al resto de la vegetación, favorecido por el fuerte viento y altas temperaturas. Tras esta investigación, se procedió a la detención del propietario de la instalación eléctrica, **M. G. M.**, tramitándose el **Atestado 880/05** de 06 de Julio remitido al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 3 de Estepona..

El incendio afectó a una superficie de **TRESCIENTAS DOCE HECTÁREAS** de matorral y monte bajo, afectando las llamas a diversas casas de campo y un cortijo situados en el paraje.

- El día 09-07-2005 se produjo un incendio en Paraje **La Almunia-Cortijo Perejil** del término municipal de **Gaucín**, por lo que el Inspector, Jefe del Área de Medio Ambiente, se puso al frente de la investigación a fin de realizar todas aquellas gestiones necesarias para esclarecer el hecho, dirigiéndose de inmediato a la zona del incendio, encontrándose aun activo el fuego a la llegada de las dotaciones policiales.

Tras llegar a la zona del incendio las dotaciones policiales y una vez se comprobó que no existía peligro para las personas ni los bienes, se procedió a realizar la correspondiente Inspección Ocular, a fin de

determinar la zona de inicio y su posible causa, resultando que **el incendio se había originado por las chispas incandescentes producidas por el contacto de un cable del tendido eléctrico** que discurría por la zona, al chocar contra la estructura metálica de la torreta, debido a que dicho cable se había desprendido de su correspondiente aislante. Hechas las gestiones oportunas se comprobó que la línea eléctrica pertenecía a la Compañía Sevillana-Endesa, cuyos responsables habían actuado de forma negligente por no efectuar un adecuado mantenimiento de la línea eléctrica, tal y como establece la legislación vigente en la materia.

El incendio afectó a una superficie de **DIECISIETE HECTÁREAS** de encinas, pasto y matorral, determinándose los perjudicados por el incendio, tramitándose el Atestado 897/05 de 09 de Julio remitido al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Guardia de Ronda.

- El día 13-07-2005, sobre las 15.40 horas, cuando una dotación policial, compuesta por el Jefe del Área de Medio Ambiente y un Policía, se encontraban en el Centro de Defensa Forestal de Ronda, escucharon por la emisora de medio ambiente de dicho centro el aviso que daban dos torretas de vigilancia sobre la detección de un incendio forestal en la zona de Cañete la Real. Por tal motivo, inmediatamente se dirigieron hacia la zona del incendio, observando durante el trayecto una gran columna de humo y como iban apareciendo otras columnas de humo diferenciadas de la primera.

Durante la inspección ocular realizada in situ, la cual se prolongó hasta la mañana del día siguiente, se constató que el incendio se inició al paso de un tren por la zona, el cual y según las manifestaciones de algunos testigos, iba desprendiendo llamas por una de sus ruedas. Se localizaron un total de **VEINTE FOCOS DIFERENTES DE FUEGO** a lo largo de la vía férrea en sentido Ronda-Almargen. Tras las gestiones realizadas en la Estación de RENFE de Ronda se comprobó que el inicio del incendio coincidía con el paso por la zona de un tren mercancías, comprobándose que la línea férrea carecía del cortafuegos lineal reglamentario a su paso por terrenos forestales, como establece la legislación vigente en materia de incendios forestales en la Comunidad Andaluza.

Tras ser oídos en declaración los diversos testigos y perjudicados, por lo observado en la inspección ocular, se determinó que la autoría por negligencia del incendio, era responsabilidad del Jefe de mantenimiento del tramo de la línea férrea donde se produjo el incendio, al no realizar los trabajos de mantenimiento necesarios para conservar la instalación en las debidas condiciones de uso.

Por tales hechos se procedió a la detención de **J. L. R. P.** , tramitándose el **Atestado 909/05** de 14 de Julio remitido al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Antequera.

El incendio afecto una superficie de **DOSCIENTAS DIECISÉIS HECTÁREAS DE ENCINAR Y MATORRAL MEDITERRÁNEO** en una zona de alto valor ecológico.

De este incendio y posterior investigación, se hicieron eco los distintos medios de comunicación de la Provincia en reiteradas ocasiones, recibiendo muestras de agradecimiento por la labor desarrollada, tanto de las Autoridades municipales como medioambientales, y perjudicados, debido principalmente a la reiteración de los incendios producidos en el mismo paraje por los mismos motivos y por el alto valor ecológico de la zona incendiada.

- Sobre las 17.00 horas del día 25-07-2005, cuando el Jefe del Área de Medio Ambiente y el Oficial de dicha área se encontraban prestando servicio de prevención de incendios forestales formando parte del dispositivo Plan Infoca-2005, se recibió un comunicado informando de que se estaba produciendo un incendio forestal en la zona de **Estepona**, paraje **El Velerín**, con peligro para diversas viviendas habitadas existente en la zona, por lo que inmediatamente se dirigieron hacia el lugar de los hechos para averiguar la causas y la autoría de los mismo, así como colaborar en las labores de auxilio a las personas. Igualmente se comisionó a otra dotación policial a fin de que fuese a la zona a colaborar en el desalojo de las viviendas cercanas y en cuantas actuaciones de protección civil fuesen necesarias.

Durante el incendio **se desalojaron un total de DIEZ CASAS**, las cuales resultaron afectadas por las llamas, penetrando el fuego en el interior de algunas de ellas, **así como más de setecientas personas** que en esos momentos se encontraban dentro del Parque Selwo Aventura, a cuyo interior llegaron las llamas, provocando daños materiales de diversa consideración en la vegetación y sus instalaciones.

Una vez desaparecido el peligro para las personas, y el fuego se dio por controlado, se procedió a efectuar una inspección ocular de la zona incendiada, determinándose como área de inicio el patio interior de una urbanización abandonada, sin que en un principio se hallase medio alguno de ignición, por lo que se supuso que el incendio había sido provocado de forma intencionada.

Tras las gestiones practicadas en los días siguientes, y por las declaraciones de los testigos que fueron localizados, se averiguó que en la urbanización abandonada vivía una persona de étnia gitana, la que fue vista momentos después de iniciarse el fuego, saliendo precipitadamente de la zona del incendio.

El día 26-07-2005, se identificó a la persona que habitaba en la urbanización y sospechoso de ser el autor del incendio, siendo este G. C. F.; por lo que el instructor del Atestado dispuso que se procediese a su localización y detención como autor de un delito de incendio forestal intencionado, siendo localizado y detenido al día siguiente.

En una nueva y mas minuciosa inspección ocular realizada con los miembros de la Brigada de Investigación de Incendios Forestales, en el área de inicio se encontró una punta de cigarrillo sobre el pasto, dándose como medio de ignición dicha punta de cigarrillo, no pudiéndose determinar si dicha colilla fue colocada sobre el pasto de forma intencionada o cayó sobre el mismo de forma negligente.

El incendio quemó una superficie de CUARENTA HECTÁREAS de matorral y pastizal, resultando parcialmente quemadas diversas casas y parte del interior del parque Selwo, existiendo grave peligro para las personas. La investigación se dio por finalizada con la tramitación del **atestado 976/05** de 26 de julio, remitido al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número TRES de Estepona, a cuya disposición quedó el detenido, que fue puesto en libertad con cargos, debiendo presentarse en los Juzgados los días uno y quince de cada mes.

De este servicio se hicieron eco los distintos medios de comunicación local, regional y nacional, así como las autoridades, al producirse en una zona de interés turístico y por los daños producidos, por lo que el esclarecimiento del mismo repercutió en el prestigio de la Unidad de Policía y sus miembros.

2.- PROBLEMÁTICA DE LA INVESTIGACIÓN.-

Otra cuestión significativa, y determinante del éxito de las investigaciones llevadas a cabo en la provincia de Málaga es la referida a los policías que llevan a cabo las mismas, tanto desde el punto de vista del número de éstos, como desde la preparación para dichas investigaciones.

Desde el primer parámetro, es decir, el número de policías dedicados a la investigación, en el último año, por cuestiones diferentes, se ha reducido drásticamente, hecho que del estudio de las estadísticas de los últimos tres años, se deduce claramente en cuanto al número de incendios investigados y esclarecidos, como el número de actas de denuncias relacionados con la prevención de los incendios.

Teniendo en cuenta la preparación y motivación de los policías participantes en la prevención e investigación de los incendios forestales, y en íntima conexión con lo apuntado en el párrafo anterior, hay que destacar que si bien, durante el período crítico de los incendios forestales, (julio, agosto, septiembre), se incrementa el número de policías asignados a tales tareas, éstos, en su mayoría, carecen de la preparación necesaria y de la motivación suficiente para

solventar eficazmente las tareas que se les encomiendan, hechos suficientemente contrastados año tras año. Esto es debido a que los participantes del dispositivo INFOCA pertenecen a otras áreas de actividad que nada tiene que ver con los delitos medioambientales; y cuyos puestos deben ser cubiertos por funcionarios que sí tienen la preparación y el conocimiento para realizar estas investigaciones. Como consecuencia de estas deficiencias, se ha observado que a lo largo de las diferentes campañas, el peso de las investigaciones recae casi en exclusividad en tres o cuatro funcionarios cada mes; lo que evidentemente no contribuye a la motivación personal de éstos últimos, que se ven abrumados por el trabajo.

3.- CONCLUSIONES.

Tras el análisis de los incendios investigados, al igual que en años anteriores, se observa como la mayoría de los incendios producidos se deben a negligencias motivadas básicamente por un defectuoso mantenimiento de tendidos eléctricos, de limpieza de líneas férreas, incumplimiento o carencia de las medidas de seguridad en vertederos, así como al incumplimiento de la prohibición de realizar quemas en labores agrícolas, o no cumpliendo las medidas de seguridad durante la realización de las hogueras, y la no despreciable negligencia de las puntas de cigarrillos tiradas desde vehículos. Los incendios provocados por las causas apuntadas, suponen en la provincia de Málaga la mayor parte de la superficie quemada, siendo los incendios intencionados el segundo motivo en cuanto a causas, si bien la superficie quemada por los mismos es sensiblemente inferior a los causados por negligencia.

JEFATURA PROVINCIAL DE MÁLAGA

Investigados	47
Esclarecidos	35
Causas naturales	1
Negligentes	30
Intencionados	3
Accidentales	1
Otros	0
Atestados instruidos	45
Personas detenidas	22
Personas imputadas	16
Actas de Denuncias	44
Por quemas	6
Por no realizar cortafuegos	23
Por realizar fuego en lugares no habilitados	3
Por otras conductas de riesgo	11
Otros motivos	1
Personas denunciadas	45
Inspecciones realizadas (constatadas)	143
Informes	9

INFORME EN RELACION CON LOS INCENDIOS FORESTALES.

SEVILLA

1.- OPERATIVIDAD.-

ZONAS DE ACTUACIÓN:

El Área de Medio Ambiente, Urbanismo y Patrimonio Histórico de esta Jefatura Provincial ha desarrollado su servicio en la provincia de Sevilla, principalmente en la Sierra Norte y Sur de Sevilla, si bien, también se han realizado servicios en otras zonas forestales como entorno de Doñana, corredor verde del Guadamar, pinares de Aznalcázar, etc.

MEDIOS PERSONALES:

Desde comienzos del año, el Área ha contado con un Inspector, Jefe del Grupo, dos Oficiales de Policía, Jefes de Equipo y tres Policías.

El día 1 de abril se incorporan 2 Policías, y el día 4 de julio causa baja del Grupo un Oficial por ascenso a Subinspector, por lo que a partir de esa fecha pertenecen al Grupo 1 Inspector, 1 Oficial y 5 Policías.

2. ACTUACIONES.-

INCENDIOS FORESTALES:

°En el ámbito penal se han investigado un total de 17 incendios, esclareciéndose 11 y tramitándose por estos hechos 10 diligencias con un total de 1 detenido y 7 imputados como presuntos autores de tales incendios.

En actuaciones administrativas, se contabilizan un total de 108 Actas de Infracción relacionadas con actividades de riesgo sobre incendios (no realización de cortafuegos, quemas y otras), siendo denunciadas por estos hechos 112 personas.

ACTUACIONES MÁS DESTACADAS:

22/04/2005

Se produce un incendio forestal en el paraje conocido como Arroyo Gallegines, del término municipal de Alanís, concretamente en la finca denominada Urpiano, el cual afectó a 3 hectáreas de encinas y pastizal. Funcionarios de esta área tramitaron Diligencias nº 1727/05 que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia de Cazalla de la Sierra, realizando la investigación sobre la determinación de la causa e identificación de su posible autor o autores. Las investigaciones determinaron que en la zona se estaban realizando la poda de los árboles, para posteriormente quemarlas, en una de estas quemas, por negligencia, el incendio saltó al pasto que no pudo ser controlado. Por ello es imputado el capataz de la cuadrilla que realizaban los trabajos de desbroce y quema.

21/06/2005

Se produce un incendio forestal en el paraje conocido como El Majadal del Moro, del término municipal de Cantillana, el cual afectó a 3 hectáreas de pastizal y arbolada, emitiendo la Brigada de Investigación de Incendios Forestales (B.I.I.F.) de la Delegación Provincial de Sevilla de Medio Ambiente, informe técnico sobre la determinación de la causa, determinando que fue por negligencia motivado por la chispa de un tubo de escape de un tractor. Funcionarios de este Área tramitaron Diligencias nº 2432/05 que fueron remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia de Lora del Río, imputando del incendio a la persona que realizaba trabajos de gradeo con un tractor cuando ocurrieron los hechos, al no tener en condiciones de uso ni dispositivo matachispas el tractor.

01/08/2005

Se produce un incendio forestal en el paraje conocido como Malpasillo – Cordobilla, cercano a la aldea de Corcoya, término municipal de Badolatosa, afectando a 1 hectárea y media de arbusto y pastizal. Funcionarios de esta área tramitaron Diligencias nº 2572/05, remitidas al Juzgado de Instrucción de Guardia de Estepa, llevando a cabo la investigación para la identificación del autor o autores. Tras diversas gestiones y tomas de declaraciones de testigos, se pudo identificar al autor que posteriormente fue detenido por incendio forestal intencionado, a quien además se le imputó otro incendio ocurrido el día 10/06/2005 en el paraje denominado Malpasillo del mismo término municipal, afectando a 57,326 hectáreas de terreno forestal.

25/08/2005

Se produce un incendio forestal en el Km. 145,5 de la línea férrea Los Rosales - Mérida, dentro del término municipal de Lora del Río, en el que resultaron afectadas 0,0937 Has. de arbolada. Se imputó al responsable de mantenimiento de dicha línea férrea, siendo la causa negligente por no mantenerla limpia de vegetación, instruyéndose por ello Diligencias nº 2746/05

las cuales se remitieron al Juzgado de Instrucción de Guardia de Cazalla de la Sierra.

28/08/2005

Se produce un incendio forestal en la zona o finca conocida como “Huerta San Joaquín”, ubicada en el término municipal de Cantillana, en el que resultaron afectadas 0’0138 hectáreas de vegetación de ribera (arbolada y matorral), motivado por la rotura de un cable eléctrico producido por un cortocircuito al tocar dos conductores las ramas de los árboles y caer al suelo. Se imputó a los propietarios de la línea eléctrica, que además son los propietarios de la finca, siendo la causa negligente por no mantener la línea eléctrica en condiciones, instruyéndose por ello Diligencias nº 2870/05 las cuales se remitieron al Juzgado de Instrucción de Guardia de Lora del Río.

07/09/2005

Se produce un incendio forestal en el paraje conocido como Torre del Guadiamar, concretamente en el Km. 30 de la línea férrea que transcurre por dicho paraje, del término municipal de Benacazón, afectando a una superficie de 0’094 hectáreas de arbusto (retamas y gramíneas). La Brigada de Investigación de Incendios Forestales (B.I.I.F.) de la Delegación Provincial de Sevilla de Medio Ambiente, emitió un informe técnico sobre la determinación de la causa, determinando que el origen tuvo lugar por desprendimiento de partículas en ignición causadas por la frenada del tren. Se imputó al responsable de mantenimiento de dicha línea férrea, siendo la causa negligente por no mantenerla limpia de vegetación, instruyéndose por ello Diligencias nº 3427/05 las cuales se remitieron al Juzgado de Instrucción de Guardia de Sanlúcar la Mayor.

23/09/2005

Se produce un incendio forestal en el paraje conocido como “Corbones – vía férrea”, ubicado en el término municipal de Carmona, en el que resultaron afectadas 0’97 hectáreas de arbolada y pasto, motivado por la chispa de un tren que circulaba por la vía, del mismo fue imputado el responsable de mantenimiento de dicha línea férrea, siendo la causa negligente por no mantenerla limpia de vegetación y no revisar los sistemas del tren que pueden producir chispas, instruyéndose por ello Diligencias nº 3426/05 las cuales se remitieron al Juzgado de Instrucción de Carmona.

Durante el mes de Julio se produjeron varios incendios forestales en la sierra del término municipal de Gilena. Tras estudiar los informes provenientes de la B.I.I.F. pertenecientes a varios de esos incendios, queda de manifiesto la coincidencia en sus características, siguiendo todos ellos un patrón muy similar, como por ejemplo: las horas de inicio, la no localización de ningún medio de

ignición, presumiéndose por tanto la utilización de un mechero en todos los casos. Las zonas de actuación del presunto incendiario, tanto en la localización geográfica como la pertenencia de los terrenos, que en todos los casos corresponde al Ayuntamiento, incluso los días de la semana, siendo los más frecuentes los pertenecientes al fin de semana.

La jefatura del dispositivo una vez recabada toda la información, y en colaboración con el C.O.P. de Sevilla, dispone un dispositivo especial en el término municipal de Gilena a fin de llevar a cabo una investigación de los hechos. Para esto se utiliza un vehículo "K" con dos policías los días laborales y el doble los fines de semana así como una moto todo - terreno camuflado que se solicita al Grupo III de esta Unidad, asimismo el indicativo Itálica 15 realiza tareas de prevención en la zona y siempre en continua comunicación y coordinación con los vehículos "K".

Después de diversas indagaciones y entrevistas con vecinos del pueblo implicados en mayor o menor medida en las labores de mantenimiento del terreno forestal de su término municipal, tales como ciertos cargos políticos del Ayuntamiento, o incluso en la misma extinción de los incendios en cuestión, como Policía Local, etc, todos los indicios apuntan a que la comisión de estos hechos corresponde a un vecino del pueblo que todos conocen, siendo identificado plenamente.

En la investigación de estos incendios, se da la circunstancia que el medio de transporte para la comisión de éstos puede tratarse de un ciclomotor todo-terreno, vistos todos los caminos de tierra que intercomunican los parajes de la zona, indicio éste avalado por los partes facilitados por la B.I.I.F. El principal sospechoso es propietario de un ciclomotor de estas características de color verde marca Rieju RR de 49cc. Matrícula C-2931-BFM. Este vehículo fue visto conducido por su propietario portando una garrafa con algún líquido en las inmediaciones de uno de los incendios, concretamente el del día 4 de Julio, por un operario de la fábrica que se encuentra en la prolongación de la calle del Silencio el cual avisa de inmediato al primer teniente alcalde.

También fue identificado por otro vecino del pueblo, justo en el momento en el que se iniciaba otro de estos incendios en el paraje "Tajo Atanores" el día 17 de Julio, presumiblemente huyendo del lugar en su ciclomotor hacia Gilena. Este hecho motivó la toma de declaración a este testigo de este incidente en concreto, y a dos personas más para que aportasen todo lo que conociesen sobre el hecho.

Estos aportaron en sus declaraciones diversos datos que conocían por ellos mismos o por terceras personas que vinieron a reforzar aún más la línea de investigación que por parte de esta Unidad se seguía.

Siguiendo la línea de investigación del penúltimo incendio, día 17 de Julio, y como otro nuevo indicio, se localiza junto al que muy probablemente fuese el punto de inicio, una rodada muy "fresca" perteneciente a una motocicleta de cilindrada similar a la del sospechoso. Esta huella proviene justo del camino que utilizó el sospechoso para huir en su ciclomotor cuando fue

visto por uno de los testigos y el declarante, poco después de iniciarse el incendio en cuestión, llega hasta el punto de inicio y abandona el lugar por el mismo carril del que provenía hasta Gilena. Nuevamente no se halla medio de ignición alguno. Se realiza un reportaje fotográfico que ilustra claramente lo reflejado.

Asimismo, en el tiempo que duró el dispositivo, se llevaron a cabo por parte de sus integrantes para el esclarecimiento de los hechos una serie de esperas, vigilancias, seguimientos, fotografías y grabaciones en diversos puntos de interés en la zona y a diversas personas, probablemente relacionadas en mayor o menor medida con los hechos.

Aún después de todas estas gestiones, indicios y declaraciones en nuestro poder, este grupo de Medio Ambiente, no posee los suficientes elementos probatorios para poder inculpar al sospechoso, por la comisión de los incendios producidos.

Se significa que gracias al dispositivo y a las labores de prevención que paralelamente se llevaron a cabo, no se han producido más incendios.

A continuación se facilita una relación de los incendios forestales intencionados, acaecidos en el término municipal de Gilena y que supuestamente se encuentran relacionados con la investigación reseñada:

- Fecha 10/05/05, paraje “Loma de las Flores”, total superficie forestal afectada: 2,03 Ha., no se localiza medio de ignición, probablemente utilización de mechero. 2 conatos en el mismo lugar en días anteriores. Terrenos propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 01/06/05, paraje “Tajo Atanores”, total superficie forestal afectada: 4,445 Ha., no se localiza medio de ignición, probablemente se utilizó mechero. Propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 25/06/05, paraje “Loma de las Flores”, total superficie forestal afectada: 4,01 Ha., probablemente mechero. Propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 03/07/05, paraje “Cerro del Moro”, total superficie forestal afectada: 0,1081 Ha., probable utilización de mechero. Terrenos propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 04/07/05, paraje “Las Vivoras”, total superficie forestal afectada: 0,0652 Ha., probable utilización de mechero. Terrenos propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 09/07/05, paraje “Loma de las Flores”, total superficie forestal afectada: 0,1 Ha., probable utilización de mechero. 5º foco del año en este paraje. Terrenos propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 17/07/05, paraje “Tajo Atanores”, total superficie forestal afectada: 6,500 Ha., probable utilización de mechero. Reportaje fotográfico, y las tomas de declaración anteriormente referenciadas. Terrenos propiedad del Ayuntamiento.

- Fecha 14/08/05, paraje “Cañada de la Marquesa”, total superficie forestal afectada: 14 Ha., probable utilización de mechero.

JEFATURA PROVINCIAL DE SEVILLA

Investigados	17
Esclarecidos	11
Causas naturales	0
Negligentes	6
Intencionados	2
Accidentales	3
Otros	0
Atestados instruidos	10
Personas detenidas	1
Personas imputadas	7
Actas de Denuncias	108
Por quemas	7
Por no realizar cortafuegos	66
Por realizar fuego en lugares no habilitados	10
Por otras conductas de riesgo	23
Otros motivos	2
Personas denunciadas	112
Inspecciones realizadas (constatadas)	18
Informes	7

