



Roj: **STS 2136/2023 - ECLI:ES:TS:2023:2136**

Id Cendoj: **28079120012023100369**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/05/2023**

Nº de Recurso: **4565/2021**

Nº de Resolución: **373/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **LEOPOLDO PUENTE SEGURA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 373/2023

Fecha de sentencia: 18/05/2023

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 4565/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/05/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

Transcrito por: ASO

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 4565/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Tomás Yubero Martínez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 373/2023

Excmos. Sres.

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Vicente Magro Servet

D. Ángel Luis Hurtado Adrián

D. Leopoldo Puente Segura

En Madrid, a 18 de mayo de 2023.



Esta Sala ha visto los recursos de casación por infracción de Ley interpuestos por **EL MINISTERIO FISCAL**, y por la representación legal de **ECOLOGISTAS EN ACCIÓN**, -acusación popular-, así como el interpuesto, por infracción de ley y de precepto constitucional, por el condenado, **DON Sergio**, contra la Sentencia núm. 291/2021, dictada el 20 de mayo, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección primera, por la que se absolvió a don Teodosio de los delitos contra el medio ambiente y de usurpación de inmueble por los que venía siendo acusado, se absolvió también a don Sergio del delito contra el medio ambiente por el que venía siendo acusado, y se le condenó, en cambio, como autor responsable de un delito de usurpación de inmueble, con la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal, muy cualificada, de dilaciones indebidas. Los Magistrados componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la deliberación, votación y fallo bajo la Presidencia del primero de los indicados.

Han sido partes en el presente procedimiento, como recurrentes, **EL MINISTERIO FISCAL**, y la acusación popular, **ECOLOGISTAS EN ACCIÓN**, representada por la Procuradora de los Tribunales doña Esther Gómez García, bajo la dirección letrada de don Juan Manuel López Rubio; y el condenado **DON Sergio**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Cristina de Prada Antón y con la asistencia jurídica de don Nicolás Ángel Revuelto Lalinde.

Como partes recurridas **LA ABOGACÍA DEL ESTADO**, en la representación que legalmente ostenta; **EL ILMO. AYUNTAMIENTO DE RIVAS VACIAMADRID**, representado por el Procurador de los Tribunales don Jacobo de Gandarillas Martos y bajo la dirección técnica de la Letrada, doña Rosa María Remesal Bárcena; y **DON Teodosio**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña Susana Linares Gutiérrez y asistido por el Letrado don Ramón Sáez Martínez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Leopoldo Puente Segura.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 27 de Madrid, incoó diligencias previas núm. 22/2013, seguidas contra don Teodosio y contra don Sergio por presuntos delitos contra el medio ambiente y usurpación de inmueble. Una vez concluidas las actuaciones las remitió para su enjuiciamiento a la sección primera de la Audiencia Provincial de Madrid que incoó procedimiento abreviado núm. 1617/2018 y con fecha 20 de mayo dictó Sentencia núm. 291, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

"**ÚNICO.-** Probado y así se declara que desde el 16 de abril de 2.008 hasta el día 25 de junio de 2.010, el acusado Teodosio, cuyos datos ya constan, como administrador único de Recuperación de chatarra Valdemingómez S.L., se dedicó, sin licencia municipal de actividad, a recepcionar en las parcelas NUM000 y NUM001 del polígono NUM002 del Camino de la leña en Madrid, residuos de construcción y demolición, cobrando por las correspondientes descargas.

Desde el 1 de agosto de 2.012 hasta el mes de julio de 2.015, el acusado Sergio, cuyos datos ya constan, sin contar con autorización alguna, recibió también RCDs en la FINCA000 que había alquilado, contra los correspondientes pagos. Tras la recepción, trasladaba los residuos sin clasificar a las parcelas anejas, como la NUM003, del Ministerio de economía, las parcelas NUM004 y NUM005, de Zapata S.A., o la NUM006, de Basilio, donde los dejaba sin medida preventiva alguna, contribuyendo así a un vertedero incontrolado que llegó a ocupar cinco hectáreas, con una altura de cinco metros. Con los RCDs Sergio vertía residuos combustibles como plásticos, neumáticos, telas asfálticas, envases o aislantes de tejados y frigoríficos. El 27 de junio de 2015, en el vertedero se propagó un incendio que tardó 17 días en ser sofocado y que emitió al aire gases como monóxido de carbono, ácido cianhídrico, ácido sulfhídrico y amoniaco, en nubes de humo que afectaron a los vecinos de Rivas Vaciamadrid. El vertedero incontrolado está dentro del Parque regional del sureste, dentro del lugar de interés comunitario Vegas, cuestas y páramos del sureste".

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"Que debemos **ABSOLVER** y **ABSOLVEMOS** libremente a Teodosio de los delitos contra el medio ambiente y de usurpación de inmueble por los que venía acusado. Debemos **ABSOLVER** y **ABSOLVEMOS** libremente al acusado Sergio del delito contra el medio ambiente por el que venía acusado, y le debemos **CONDENAR** y **CONDENAMOS**, como autor responsable de un delito de usurpación de inmueble, con la circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal de haberse producido dilaciones indebidas en la tramitación, a pena de dos meses y veintinueve días de multa, con una cuota diaria de 25 euros y responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, que, tratándose de delito leve, podrá cumplirse mediante localización permanente.



El penado indemnizará a los propietarios de las fincas ocupadas por el vertedero incontrolado descrito en el informe del Seprona de la Guardia civil, la cuarta parte de los gastos que se acrediten en ejecución de sentencia para retirar los vertidos indebidamente arrojados en ellas.

El condenado pagará la cuarta parte de las costas del procedimiento, incluidas las de las acusaciones particulares, siendo de oficio el resto.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación, del que conocería la Sala segunda del Tribunal supremo, en el plazo de cinco días hábiles a contar desde el siguiente a su notificación, y que deberá ser preparado ante esta Audiencia provincial.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgado en primera instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos".

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación procesal de Ecologistas en Acción, de don Sergio y el Ministerio Fiscal anunciaron su propósito de interponer sendos recursos de casación por infracción de ley, las acusaciones, y también por infracción de precepto constitucional la defensa, recursos que se tuvieron por preparados remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose los recursos.

CUARTO.- El recurso de casación formalizado por el **Ministerio público**, se basó en el siguiente motivo:

Motivo único.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849.1º de la LECrim, por inaplicación indebida de los arts. 325 y 326. a) del Código Penal, -en la redacción vigente en la fecha de los hechos-, y que tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015 continúan vigentes como arts. 325.2 y 327.a) del mismo texto legal.

El recurso de casación formalizado por **Ecologistas en Acción** se basó en el siguiente motivo:

Motivo único.- Al amparo del artículo 849.1 de la LECrim., por infracción de precepto penal de carácter sustantivo, concretamente del artículo 325 del vigente Código Penal, que tipifica el delito contra el medio ambiente relacionado con el 327. a) de clandestinidad de la actividad.

El recurso de casación formalizado por don Sergio, se basó en los siguientes motivos:

Motivos primero y segundo.- Por infracción de precepto constitucional, al amparo del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el artículo 24 de la Constitución Española. Asimismo, se interpone por infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por considerar que se ha infringido un precepto penal sustantivo y normas jurídicas de igual carácter.

Motivo tercero.- Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al entender que existe error de hecho en la apreciación de la prueba basado en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios y, por inaplicación del art. 131.1 del Código penal, en lo que respecta a la prescripción de los delitos leves.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 13 de octubre de 2021, se da traslado para instrucción al Ministerio Fiscal y a las partes recurrentes entre sí de los recursos interpuestos, así como también a las partes recurridas. La representación legal del condenado impugna los recursos presentados por la acusación popular y por el Ministerio público mediante escrito de 28 de octubre siguiente. El Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid, -parte aquí recurrida-, se adhiere al recurso presentado por el Ministerio Fiscal.

La Abogada del Estado, en la representación que legalmente ostenta, impugna el recurso presentado por don Sergio.

SEXTO.- Instruido el Ministerio Fiscal de los recursos interpuestos, estimó procedente su decisión sin celebración de vista, e interesó la inadmisión y subsidiariamente la desestimación del recurso interpuesto por el condenado y la estimación del motivo único formalizado por la acusación popular en razón de las consideraciones expuestas en su informe de fecha 4 de noviembre de 2021.

SÉPTIMO.- Por diligencia de ordenación de 5 de noviembre siguiente se tienen por incorporados los anteriores escritos y se requiere a la representación de don Teodosio para que, sin excusa, conteste por escrito a los recursos interpuestos, lo que hace mediante escrito de oposición de fecha 7 de noviembre.

OCTAVO.- Por diligencia de ordenación de 16 de noviembre se da traslado a las partes interesadas por plazo de tres días conforme al artículo 882.2º Lecrim. Las partes se dan por instruidas en el trámite conferido.

NOVENO.- Por providencia de esta Sala de fecha 21 de marzo de 2023 se señala el presente recurso para deliberación y fallo el próximo día 17 de mayo de 2023.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRELIMINAR.- 1.- La sentencia dictada por la Audiencia Provincial, ahora objeto de recurso, absolvió a los dos acusados por el delito contra el medio ambiente que, respectivamente, les era imputado. También absolvió a uno de ellos del delito de usurpación que se le atribuía. Condenó, en cambio, por este último delito, –usurpación–, al acusado ahora recurrente, aunque haciendo aplicación de la circunstancia atenuante de dilaciones indebidas (artículo 21.6 del Código Penal), como muy cualificada.

2.- Recurre el único acusado que fue condenado en la instancia, por tres motivos diversos, (aunque agrupe indebidamente los dos primeros en un solo motivo de casación). Observa, primeramente, por el cauce que ofrece el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que habría sido vulnerado su derecho fundamental a la presunción de inocencia, contemplado en el artículo 24.2 de la Constitución española. En segundo lugar, en este caso invocando lo previsto en el artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por considerar indebidamente aplicado el artículo 245.2 del Código Penal (usurpación de inmueble que no constituya morada). Finalmente, y aunque por él, técnicamente incorrecto, cauce que ofrece el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, reprocha que el delito de usurpación no se haya tenido por prescrito, en lo que considera indebida aplicación del artículo 131.1 del Código Penal.

3.- El Ministerio Fiscal, por su parte, como también una de las acusaciones populares, Ecologistas en acción, impugnan la sentencia recaída en la instancia, únicamente por lo que respecta al pronunciamiento absolutorio que en aquella se contiene en relación con el acusado Sergio , lo que tanto significa como decir que se aquietan con los, también absolutorios, que conciernen al otro acusado.

4.- Resulta lo razonable comenzar analizando el recurso interpuesto por la defensa. En el examen de éste, primeramente, habremos de ocuparnos de la denunciada infracción de derecho fundamental (presunción de inocencia), habida cuenta de que, solo en el caso de que ese primer motivo decayera, persistiría el interés en analizar los otros dos (infracción de ley).

Por lo que respecta a los recursos interpuestos por las acusaciones, concretados ambos en un solo motivo de impugnación –que, además, resulta, en muy buena parte, coincidente–, deberán ser abordados de manera conjunta, sin perjuicio de atender también a las relevantes particularidades que presenta el sostenido por la acusación popular, en particular por lo que respecta a que una parte de los hechos que al acusado se atribuyen se siguieron cometiendo, incluso después de entrar en vigor la ley orgánica 1/2015.

Recurso interpuesto por Sergio .-

PRIMERO.- 1.- Considera la defensa del acusado que la sentencia impugnada habría vulnerado el derecho fundamental de éste a la presunción de inocencia. Tras una prolija exposición de la doctrina jurisprudencial relativa al contenido y objeto de aquel, así como a las funciones que a este Tribunal corresponden en lo atinente a su observancia, –que, por bien conocidas, pasaremos ahora por alto–, explica el recurrente, en síntesis, que *"se ha presumido la autoría de don Sergio en un delito de usurpación por el mero hecho de no constar en el presente caso voluntad alguna de los titulares de los inmuebles de tolerar la ocupación"* , pese a no haberse hecho requerimiento de desalojo. Entiende además el recurrente que la acumulación de escombros en dicha zona abierta procedía de multitud de personas, –no solo y exclusivamente del acusado–, lo que, unido *"a la permisividad de su utilización por parte de sus propietarios, que nada hicieron por impedir o denunciar su uso, excluye a todas luces la posibilidad de condenar al Sr. Sergio por el delito de usurpación"* .

Obviaremos las referencias que, en este punto, sin duda por error, –en cuanto atienden, seguramente, a un recurso distinto en el que pudiera haber intervenido este mismo Letrado, cuya plantilla debió haber sido utilizada para formalizar éste–, conciernen a que: *"La hipótesis plasmada en la sentencia acerca de que era el recurrente el que suministraba la droga, no aparece más ni mejor fundada, pues no es más racional ni plausible, que la del recurrente, que con independencia de la prueba desarrollada en este sentido, era consumidor de cocaína y cannabis, como queda acreditado en los informes médicos aportados en la causa, en los que se detalla, además de la grave enfermedad que padece, la adicción de la que también es víctima"* .

2.- En realidad, el recurrente no cuestiona, en ninguno de sus aspectos sustanciales, los hechos que se declaran probados en la sentencia que impugna. Acepta, siquiera implícitamente, que, entre el día 1 de agosto de 2012 y el mes de julio de 2015, el acusado, sin contar con autorización alguna para ese objeto, vino recibiendo residuos de construcción y demolición en una finca, conocida como " FINCA000 " , que había alquilado. Posteriormente, trasladaba dichos residuos *"sin clasificar"* , a otras parcelas, anejas y ajenas, tales como la NUM003 (propiedad del Ministerio de Economía), la NUM004 y la NUM005 (que pertenecían a la empresa Zapata, S.A.) o la NUM006 (de don Basilio), donde dejaba abandonados los referidos residuos *"sin medida preventiva alguna, contribuyendo así a un vertedero incontrolado que llegó a ocupar cinco hectáreas, con una altura de cinco metros. Con los RCDs Sergio vertía residuos combustibles como plásticos, neumáticos, telas asfálticas, envases o*



aislantes de tejados y frigoríficos. El 27 de junio de 2015, en el vertedero se propagó un incendio que tardó 17 días en ser sofocado y que emitió al aire gases como monóxido de carbono, ácido cianhídrico, ácido sulfhídrico y amoniaco, en nubes de humo que afectaron a los vecinos de Rivas Vaciamadrid. El vertedero incontrolado está dentro del Parque regional del sureste, dentro del lugar de interés comunitario Vegas, cuestras y páramos del sureste".

Sucede, sin embargo, que el recurrente considera que estos hechos, que en lo sustancial no impugna, no colman las exigencias del delito de usurpación de inmuebles. Y ello debido a que, por una parte, las fincas colindantes con la que el acusado tenía alquilada y en las que depositó los referidos escombros, no estaban debidamente perimetradas, y habían sido empleadas, –añade, desligándose aquí del relato de hechos probados de la sentencia impugnada–, desde el año 2008 por otras personas para arrojar allí residuos, sin que sus propietarios mostraran protesta alguna y, desde luego, sin que nunca requiriesen al acusado para que se abstuviera de darles ese destino.

De este modo, la queja del recurrente trasciende el problema valorativo en el ámbito probatorio, –que presupone la existencia misma de prueba de cargo, válidamente obtenida, practicada en forma regular, suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia y debidamente razonada en cuanto a sus efectos suasivos–, para irrumpir sin disimulo en el campo propio de la ponderación normativa. La sentencia impugnada no atribuye al acusado ser la única persona que vertía los escombros en las mencionadas fincas. Al contrario, afirma que con dicha conducta "*contribuyó*" a la formación de un vertedero incontrolado. Tampoco se afirma en el relato de hechos probados que las parcelas estuvieran físicamente perimetradas (valladas o cerradas por cualquier otro procedimiento, aunque sí se observa en la fundamentación jurídica de la resolución recurrida que se encontraban "*amojonadas*"). Y, desde luego, no se proclama que los legítimos propietarios de las fincas así ocupadas hubieran mostrado de forma explícita su oposición al empleo de las mismas por terceros, ni requerido al acusado para que las dejara libres y expeditas. El recurrente considera, ya se ha dicho, que todos estos extremos determinarían la imposibilidad de considerar aplicable lo prevenido en el artículo 245.2 (usurpación de inmuebles que no constituyen morada). Pero son, todos estos, extremos que ninguna relación guardan con el derecho fundamental a la presunción de inocencia, ingresando llanamente en el terreno propio de la subsunción jurídica, lo que obliga a reconducir su examen al segundo de los motivos de impugnación planteados.

SEGUNDO.- 1.- En efecto, considera el recurrente, en sustancia, que "*la ocupación punible solo sería aquella en (la) que el ocupante tiene la intención evidente de ejercer derechos posesorios sobre el inmueble ocupado, lo que se puede poner de manifiesto con la permanencia en el inmueble ocupado, o ejecución de obras o instalaciones en el mismo, lo que no ocurre en el presente caso*", habida cuenta de que se trataba de terrenos "*no perimetrados, abandonados a su suerte desde el 2008, abiertos al campo*".

2.- El artículo 245.2 del Código Penal sanciona a quien ocupare, sin la autorización debida, un inmueble que no constituya morada, o se mantuviera en él contra la voluntad de su titular. Es evidente, a partir del relato de los hechos que como probados se contienen en la sentencia impugnada, que el acusado, vaciando repetidamente en las mencionadas fincas, anejas a la que había alquilado, el contenido de un camión (escombros), las estaba ocupando, estaba haciendo un uso de las mismas, no solamente indebido sino también excluyente del que sus propietarios pudieran querer darle. En este sentido, nuestra sentencia número 800/2014, de 12 de noviembre, ya recordaba que: <<La modalidad delictiva específica de ocupación pacífica de inmuebles, introducida en el Código Penal de 1995 en el número 2º del artículo 245, requiere para su comisión los siguientes elementos:

a) La ocupación, sin violencia o intimidación, de un inmueble, vivienda o edificio que en ese momento no constituya morada de alguna persona, realizada con cierta vocación de permanencia.

b) Que esta perturbación posesoria pueda ser calificada penalmente como ocupación, ya que la interpretación de la acción típica debe realizarse desde la perspectiva del bien jurídico protegido y del principio de proporcionalidad que informa el sistema penal (Art 49 3º de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea). Desde ambas perspectivas la ocupación inmobiliaria tipificada penalmente es la que conlleva un riesgo relevante para la posesión del sujeto pasivo sobre el inmueble afectado, que es lo que dota de lesividad y significación típica a la conducta, por lo que las ocupaciones ocasionales o esporádicas, sin vocación de permanencia o de escasa intensidad, son ajenas al ámbito de aplicación del tipo.

c) Que el realizador de la ocupación carezca de título jurídico que legitime esa posesión, pues en el caso de que hubiera sido autorizado para ocupar el inmueble, aunque fuese temporalmente o en calidad de precarista, la acción no debe reputarse como delictiva, y el titular deberá acudir al ejercicio de las acciones civiles procedentes para recuperar su posesión.



d) Que conste la voluntad contraria a tolerar la ocupación por parte del titular del inmueble, bien antes de producirse, bien después, lo que especifica este artículo al contemplar el mantenimiento en el edificio "contra la voluntad de su titular", voluntad que deberá ser expresa.

e) Que concurra dolo en el autor, que abarca el conocimiento de la ajeneidad del inmueble y de la ausencia de autorización, unido a la voluntad de afectación del bien jurídico tutelado por el delito, es decir la efectiva perturbación de la posesión del titular de la finca ocupada>>.

La circunstancia, cierta, de que no fuera únicamente el acusado quien depositara residuos en las mencionadas fincas, hasta el punto de contribuir a la constitución de un vertedero incontrolado que se extendía en cinco hectáreas de terreno y alcanzando una altura de cinco metros, en absoluto excluye la aplicación del tipo penal aquí combatido (sin perjuicio de que también otras personas, no identificadas en el procedimiento, hubieran debido responder igualmente por la comisión de este delito –también, pero no: "en lugar de"--).

Igualmente, y aun prescindiendo de que en la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada se asegura que las fincas referidas se encontraban "amojonadas", aunque no cercadas (hecho que, en tanto perjudicial al acusado, no podrá ser tomado en cuenta), lo cierto es que el propio Sergio poseía, como arrendatario, la parcela conocida como "FINCA000", lugar donde primeramente depositaba los residuos. Y es así plenamente razonable concluir que bien conocería los límites de dicha parcela y la situación o realidad, siquiera en términos aproximativos, de las fincas vecinas. En cualquier caso, cuando, como aquí, lo realizado por él consistía, no en un acto más o menos esporádico u ocasional, sino en depositar el contenido de escombros bastantes para completar la carga de varios viajes en camión que se prolongaron durante varios años, es evidente que al mismo correspondía cerciorarse de que el terreno empleado con ese fin no resultaba ser titularidad de tercera persona. No solo no lo hizo, sino que tampoco consta que emprendiese siquiera al respecto la más mínima gestión para determinar éste muy relevante aspecto, por lo que el conocimiento de la efectiva ajeneidad de las fincas habrá de serle imputado, cuando menos, a título de dolo eventual.

Resulta irrelevante, por otro lado, que los propietarios de las fincas efectivamente ocupadas no hubieran requerido en momento alguno al acusado para que procediera a dejarlas libres y expeditas, a disposición de aquéllos. Ciertamente, el artículo 245.2 del Código Penal, –en paralelo a la técnica reguladora del allanamiento de morada–, contiene dos modalidades comisivas, a saber: la ocupación del inmueble o el mantenimiento en el mismo contra la voluntad de su titular. Por descontado, la primera de ellas en absoluto requiere la existencia de requerimiento ninguno para que el sujeto activo se abstenga de proceder a la ocupación de lo ajeno, a la manera de una suerte de contrapeso del presunto consentimiento general de lo contrario. Dicho requerimiento o manifestación expresa de voluntad sí se precisará, en cambio, en la segunda de las modalidades, en la medida en que quien se mantiene en el inmueble contra la voluntad de su dueño, forzosamente ha de ser debido a que hasta ese momento lo hacía con la voluntad o aquiescencia de éste. Dicho de otro modo: si la ocupación, ya inicialmente, no resultó consentida por el titular del inmueble, el posterior mantenimiento en ella del sujeto activo contra la voluntad de su dueño, –voluntad que nunca tuvo a su favor–, resultaría sobreabundante para colmar las, ya perfeccionadas, exigencias típicas.

El motivo se desestima.

TERCERO.- 1.- Finalmente, y encauzándolo, sin acierto, a través del canal que habilita el artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denuncia quien ahora recurre la existencia de un pretendido error en la valoración probatoria, supuestamente evidenciado a través de documentos obrantes en las actuaciones y no contradichos por ningún otro elemento probatorio. Invoca, en desarrollo de su argumento, sendas resoluciones judiciales acreditativas de la fecha en que se iniciaron las diligencias previas y de aquella en la que se recibió por vez primera declaración judicial como investigado (imputado entonces) a Sergio .

Razona la parte recurrente que, si las diligencias previas se iniciaron en enero de 2013 y las mismas se dirigieron contra el Sr. Sergio en diciembre de 2014, "*habrían transcurrido casi dos años, superando con creces por tanto el periodo del año establecido en el artículo 131 del Código Penal*". Todo ello le lleva a la conclusión, sin duda precipitada, de que "*el delito leve por el que fue condenado el Sr. Sergio ha de considerarse prescrito frente al mismo desde el 8/1/2014*".

2.- Más allá de un defectuoso empleo de la técnica casacional, lo cierto es que el recurrente reprocha a la sentencia impugnada que, en aplicación del artículo 131 del Código Penal, la eventual responsabilidad criminal de Sergio como autor del delito de usurpación que aquélla le atribuye debió haberse declarado prescrita.

3.- Tampoco en este último extremo le asiste la razón. Para empezar, los argumentos del recurrente no resultan de sencilla inteligencia. Pareciera que entiende que el período de prescripción del delito comienza a computarse, no desde su comisión, sino desde la fecha en que hubieran sido incoadas las correspondientes diligencias previas. La simple lectura del artículo 132.1 del Código Penal disipa, en línea con el fundamento de la



institución, cualquier controversia al respecto: *"Los términos previstos en el artículo precedente se computarán desde el día en que se haya cometido la infracción punible"*. Por otra parte, el propio relato de hechos probados que se contiene en la sentencia impugnada describe que la conducta que atribuye al acusado se llevó a término *"desde el 1 de agosto de 2012 hasta el mes de julio de 2015"*. Mal podría estar entonces prescrito el delito, -- frente a lo que el recurrente proclama--, el día 8 de enero de 2014, fecha en la que la conducta típica se estaba cometiendo todavía.

En este sentido, interesa reparar también en lo establecido en el ya citado artículo 132.1 del Código Penal, ahora en su segundo inciso: *"En los casos de delito continuado, delito permanente, así como en las infracciones que exijan habitualidad, tales términos, --los que determinan el inicio del cómputo de la prescripción--, se computarán, respectivamente, desde el día en que se realizó la última infracción, desde que se eliminó la situación ilícita o desde que cesó la conducta"*. Pertenece el delito de usurpación de inmuebles al grupo de los denominados delitos permanentes. En términos generales, se trata de aquellos en los que la situación antijurídica creada por el recurrente en un determinado momento se mantiene en el tiempo hasta tanto no se hace cesar por un acto contrario. El delito así se está cometiendo, en nuestro caso, mientras la ocupación persiste. Y, en su consecuencia, el cómputo de la descripción no comienza *"hasta que no se elimine la situación ilícita"*.

Finalmente, y aun cuando se aceptaran, --que, por lo explicado, no pueden aceptarse--, las singulares bases que el recurrente propone para el cómputo de la prescripción, habría también que reparar en que, frente a lo que afirma, no estamos aquí ante un delito leve (artículos 13.3 y 33.4 del Código Penal) sino ante un delito menos grave (artículos 13.2 y 33.3 del mismo texto legal), que prescriben a los cinco años (y no al año), salvo que se tratara, --no es el caso--, de injurias o calumnias.

El motivo se desestima y con él la totalidad del recurso.

Recursos de las acusaciones.-

CUARTO.- 1.- La sentencia impugnada absuelve a Sergio del delito contra el medio ambiente que se le imputaba, pese a considerar que los hechos que protagonizó colmarían las exigencias típicas del ilícito hoy previsto en el artículo 325.1 del Código Penal. Considera acreditado que, en el caso, la conducta de Sergio no creó un grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales. Y entiende que tampoco resultaba previsible que el acopio de residuos, en los términos en los que fue realizado, pudiera llegar a constituir un perjuicio grave para la salud de las personas (lo que excluiría la aplicación del número 2 de ese mismo precepto).

El artículo 325.1 del Código Penal vigente procede, como recuerda con razón la sentencia impugnada, de la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo. Y en el mismo se exige que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, se realicen, entre otras conductas, vertidos o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas que, *" por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo, o de las aguas, animales o plantas"*.

La sentencia impugnada observa que ni en la FINCA000 ni, desde luego, en la vaguada donde finalmente se depositaban los residuos, *"estaba impermeabilizado el fondo, ni tenía un sistema de recogida de lixiviados ni de clasificación de residuos"*. Además, se instruyeron al acusado múltiples expedientes administrativos por vertido de residuos en lugar no autorizado. Hubo, desde luego, afirma la sentencia impugnada, *"una infracción grave y flagrante de las normas administrativas reguladoras de dicha actividad"*, normas que se encarga seguidamente de desgranar. Y la sentencia impugnada concluye rematando: *"En nuestro caso se ha acreditado un peligro de daño para el suelo por la posible filtración de lixiviados peligrosos a las aguas, al tratarse de un terreno poroso y con el nivel freático cerca de la superficie, según informaron los técnicos de medio ambiente, dada la falta de impermeabilización y triaje de la instalación. También un daño efectivo en un pinar que quedó sepultado por los residuos, según informaron los miembros del Seprona y es de ver en las fotografías aportadas. Y respecto a la contaminación del aire por los gases que emanaban de la combustión del vertedero incontrolado, hemos de remitirnos nuevamente al informe del oficial de bomberos. Respecto al posible daño para la salud de las personas, ha resultado incuestionable a la vista de las declaraciones de los representantes de las asociaciones, y de los vecinos de Rivas"*.

Así pues, explica la sentencia impugnada, concurrirían todos los elementos precisos para condenar al acusado como autor de un delito de los previstos en el artículo 325.1 del Código Penal, en su actual redacción, procedente de la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo. Sin embargo, considera también que *"éste no estaba vigente al tiempo de los hechos, de 2.012 a 2.015"* y, en coherencia con ello, no puede resultar de aplicación retroactiva.



Finalmente, la sentencia impugnada abrocha sus razonamientos observando: *"al no haberse puesto en riesgo de grave perjuicio ni el equilibrio de los sistemas naturales ni la salud de las personas, la conducta, por más que pudiera causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas, lo cierto es que resultaba impune al tiempo de los hechos"*.

Así sería, con toda evidencia, si, concurrieran las dos siguientes premisas: i.- que, en efecto, los hechos protagonizados por el acusado, Sergio, se hubieran cometido con anterioridad a la entrada en vigor de la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo; y ii.- que la regulación anteriormente vigente del artículo 325 del Código Penal coincidiera con la que hoy se refleja en el artículo 325.2 de ese mismo texto legal (grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales o para la salud de las personas).

2.- Tanto la acusación pública como la popular ejercida en este procedimiento por Ecologistas en Acción, impugnan las anteriores consideraciones. Asumen, en coherencia con el motivo de impugnación por ellos escogido (artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), el relato de los hechos que como probados se contiene en la sentencia impugnada, lo mismo en sus aspectos objetivos que subjetivos. Además, en particular el Ministerio Fiscal en su recurso, argumenta, con razón, que el problema que somete a nuestra consideración presenta una naturaleza estrictamente jurídica (la posible aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 325 del Código Penal (y del 326 a), vigente a la fecha de los hechos, por lo que, para su estimación, no sería precisa ninguna valoración de prueba distinta de la que se contiene en la sentencia impugnada, ni devendría tampoco preciso oír personalmente al acusado, ya defendido por Letrado en esta casación, precisamente por tener lo controvertido naturaleza estrictamente jurídica. No existiría inconveniente para estimar el recurso, por tanto, derivado de la doctrina del TEDH, del TC y de este mismo TS respecto de los límites a la revocación de sentencias absolutorias en el marco de los recursos devolutivos.

La acusación particular añade, además, a esas mismas quejas, a las que se adhirió también el Ayuntamiento de Rivas-Vaciamadrid, que, conforme al relato de los hechos que se declaran probados, las conductas que se atribuyen al acusado se habrían prolongado hasta el mes de julio de 2015, ya en vigor, asegura, la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por lo que ningún obstáculo derivado de las exigencias contenidas en el artículo 2 del Código Penal resultaría para la condena del acusado, al menos, como autor de un delito de los desde entonces ya previstos en el artículo 325.1 del Código Penal (y 327 a).

3.- Ciertamente, el Ministerio Fiscal calificó en la instancia los hechos enjuiciados como constitutivos de un delito de los previstos en los artículos 325 y 326 a) del Código Penal (conforme a la redacción vigente al tiempo de los hechos), solicitando las penas de seis años de prisión y multa de treinta meses, con la inhabilitación correspondiente; calificación compartida también, además de por la Abogacía del Estado, por la acusación popular ejercida en el procedimiento por la ahora recurrente Ecologistas en Acción.

Queda excluido de este modo, como posible título de imputación, el previsto en el hoy vigente artículo 325.2 del Código Penal, conforme a la redacción resultante de la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo. Y ello no solo debido a que no fue objeto de acusación explícita, sino, sobre todo porque el relato de hechos probados que se contiene en la sentencia impugnada no presta soporte fáctico bastante para justificar los elementos que dicho precepto contiene: grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales o para la salud de las personas. No hace falta añadir, por su evidencia, que cualesquiera hechos deslizados en la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada, en la medida en que fueran perjudiciales para el acusado y conforme a reiterada jurisprudencia, no podrían ser tenidos aquí en consideración a estos efectos.

Por lo que respecta al artículo 325.1 del Código Penal, tal y como quedó redactado a partir de la mencionada reforma, hemos observado ya que la sentencia impugnada excluye su aplicación por considerar que éste no estaba vigente al tiempo de los hechos. Sostiene lo contrario en su recurso Ecologistas en Acción. Lo cierto es, sin embargo, que la reforma producida como consecuencia de la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo, no entró en vigor hasta el siguiente día 1 de julio. En el relato de hechos probados de la sentencia impugnada, la conducta de Sergio se sitúa temporalmente desde el día 1 de agosto de 2012 hasta el mes de julio de 2015, expresión que resulta, por lo que respecta al momento en el que se fija su límite, acaso algo confusa pero que, razonablemente permite entender, en coherencia con lo sostenido en la propia resolución recurrida, que la misma cesó antes de comenzar el mes de julio y, en consecuencia, antes de que la reforma legal entrara en vigor. De hecho, en el propio relato de hechos probados se proclama que el incendio en el vertedero incontrolado tuvo lugar el día 27 de junio de 2015.

Resta por analizar, en consecuencia, y de acuerdo con la pretensión punitiva sostenida por las acusaciones en sus conclusiones definitivas, tal y como quedan reflejadas en los antecedentes de la sentencia impugnada, si los hechos que se declaran probados colmarían las exigencias típicas previstas en el artículo 325 del Código Penal (redacción anterior a la ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo). Dicho precepto establecía que: *"Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación*



especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior".

De este modo, presupuesta la infracción de leyes u otras disposiciones generales protectoras del medio ambiente y la realización de los depósitos de residuos, –que la propia sentencia impugnada proclama–, resultaba entonces exigible que éstos *"pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales"*, agravándose la sanción en el caso de que se produjera *"un grave perjuicio para la salud de las personas"*.

La ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo, modifica, tal vez con menos claridad de la deseable, el esquema normativo, que se compone ahora de un tipo básico, que no exige ya la creación de un posible grave perjuicio para los sistemas naturales, conformándose con la posibilidad de que la conducta pueda provocar *"daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, animales o plantas"*. Y que estos *"daños sustanciales"*, cualquiera que fuese su concreto contenido, no equivalen al *"grave perjuicio del equilibrio de los sistemas naturales"* a los que se refería el anterior artículo 325, lo confirma que en el número 2 de ese mismo precepto, conforme a su nueva redacción, se incrementan las penas previstas, precisamente para el caso de que las anteriores emisiones o depósitos *"pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales"* (y, en su párrafo segundo, la pena se incrementa si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas).

La sentencia impugnada, en definitiva, considera acreditado que la conducta protagonizada por Sergio , provocó, efectivamente, un riesgo cierto, objetiva y subjetivamente imputable al mismo, de que se produjeran daños sustanciales en la calidad del aire, del suelo, de las aguas, o animales o plantas, lo que integraría la figura típica prevenida en el actual artículo 325.1 que, sin embargo, entiende no puede resultar de aplicación al no hallarse el mismo vigente al tiempo de producirse los hechos. Pero considera, sin embargo, que dicho riesgo no alcanzaba a producir un grave peligro de los sistemas naturales (tipo básico del antiguo artículo 325), ni, desde luego, el grave perjuicio para la salud de las personas (modalidad agravada entonces).

Se trata, es cierto, de un juicio normativo. Sucede, sin embargo, que este Tribunal Supremo únicamente podría reconsiderar el mismo, como los recurrentes persiguen, a partir de lo expresamente consignado en el relato de hechos probados de la sentencia impugnada, rechazando para ello cualquier otro elemento fáctico, disperso en su fundamentación jurídica, en tanto perjudicial para el acusado. En el factum se describe, en la forma ya dicha, la conducta de Sergio , trasladando residuos de construcción y demolición a las parcelas vecinas, donde los depositaba sin medida preventiva alguna, contribuyendo así, junto con otras personas, a la generación de un vertedero incontrolado de muy significativa extensión. Entre los residuos depositados por Sergio se encontraba una indeterminada cantidad de sustancia combustible, como plásticos, *"neumáticos, telas asfálticas, envases o aislantes de tejados y frigoríficos"*. El día 27 de junio de 2015 se produjo un incendio, que tardó en ser controlado, y que emitió al aire gases procedentes de la combustión (monóxido de carbono, ácido cianhídrico, ácido sulfhídrico y amoníaco) en *"nubes de humo que afectaron a los vecinos de Rivas Vaciamadrid"*.

Dicho relato de hechos probados, –inmodificable ya–, no permite concluir, frente a lo exigido por el artículo 325 del Código Penal, en su redacción vigente al tiempo de producirse los hechos, que dichos depósitos de residuos pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales ni, menos aún, que resultaran aptos para causar un grave perjuicio a la salud de las personas.

Como ya hemos señalado, la propia ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo, modifica el artículo 325, redacción que todavía permanece en vigor, viniendo a determinar de manera inequívoca que resulta posible la realización de estas conductas, aptas para provocar *"daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas"* (artículo 325.1) que, sin embargo, no lo fueran para *"perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales"* o la *"salud de las personas"*. Y si ello es así, el relato de hechos probados que se contiene en la sentencia ahora impugnada no presta fundamento fáctico bastante para considerar justificada la existencia de estos dos últimos elementos, exigibles en la única redacción que, en atención a la fecha de producción de los hechos, colmaba las exigencias típicas del entonces vigente artículo 325 del Código Penal.

4.- En el recurso interpuesto por Ecologistas en Acción se asegura que el artículo 325 del Código Penal, vigente a la fecha de producirse los hechos, no es el único *"donde se han basado las acusaciones para determinar la comisión delictiva"*. El anterior artículo 328.1, hoy derogado, sancionaba la conducta de quienes establecieran depósito o vertederos de deshechos y esa conducta debería quedar ahora subsumida, a juicio de la recurrente,



en el primer número del actual artículo 325. Más allá de que en los antecedentes de la sentencia impugnada no se consigne dicha pretensión punitiva por parte de las acusaciones, ni se ofrezca respuesta concreta a la misma en la sentencia impugnada, ni la ahora recurrente hubiera intentado subsanar la omisión de pronunciamiento a la que, implícitamente, apela, lo cierto es que también el antiguo artículo 328.1 del Código Penal exigía como elemento de su tipicidad que quienes establecieran los referidos depósitos o vertederos de sustancias tóxicas, lo hicieran en condiciones aptas para *"perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas"*, extremos que no resultan de los hechos que se declaran probados en la sentencia impugnada, --que, por lo ya explicado, deviene imposible sortear aquí, en sede de recurso--, y que la Audiencia Provincial consideró expresamente no acreditados.

Los recursos de las acusaciones también se desestiman.

QUINTO.- Costas.- De conformidad con lo establecido en el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, corresponde imponer las costas de sus recursos a la defensa del acusado y a la acusación popular. Respecto del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, y como consecuencia de su posición institucional, se declaran las costas de oficio.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

- 1.- Desestimar los recursos de casación interpuestos por la representación procesal del condenado Sergio , por la de la acusación popular Ecologistas en Acción y por el Ministerio Fiscal, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 1ª, número 291/2021, de 20 de mayo.
- 2.- Imponer al condenado y a la acusación popular las costas devengadas como consecuencia de sus recursos.
- 3.- Declarar de oficio las costas devengadas como consecuencia del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso. Póngase en conocimiento del órgano jurisdiccional del que proceden las actuaciones e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.