



Roj: SAP CR 101/2011 - ECLI:ES:APCR:2011:101
Id Cendoj: 13034370012011100070
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Ciudad Real
Sección: 1
Nº de Recurso: 1/2011
Nº de Resolución: 10/2011
Procedimiento: PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO
Ponente: MARIA JESUS ALARCON BARCOS
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

CIUDAD REAL

SENTENCIA: 00010/2011

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 de CIUDAD REAL

Domicilio: -

Telf: C/ CABALLEROS, 11 PRIMERA PLANTA

Fax: 926-295500

Modelo: 926-253260

N.I.G.: 213100

ROLLO: 13034 37 2 2011 0101529

Juzgado procedencia: APELACION PROCTO. ABREVIADO 0000001 /2011

Procedimiento de origen: JDO. DE LO PENAL N. 2 de CIUDAD REAL

RECURRENTE: PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000080 /2009

Procurador/a:

Letrado/a:

RECURRIDO/A:

Procurador/a: MINISTERIO FISCAL

Letrado/a:

S E N T E N C I A N º 10

=====

ILTMOS. SRES.

PRESIDENTE.

Dª MARIA JESUS ALARCON BARCOS

MAGISTRADOS.

Dª DOÑA PILAR ASTRAY CHACON

DON ALFONSO MORENO CARDOSO

=====

En Ciudad Real a tres de febrero del dos mil once.-

Vistos por la Sección 1ª de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los Autos de Procedimiento Abreviado 80/09 y del Juzgado de lo Penal, seguidos por el delito de contra la fauna, contra Cosme con DNI. NUM000 , Eduardo con DNI. NUM001 Y Evaristo con DNI NUM002 , mayores de edad, cuyas demás circunstancias personales constan suficientemente en las actuaciones. Representados en las actuaciones por los Procuradores de los Tribunales Sres. BALMASEDA CALATAYUD. SRA. BALMASEDA CALATAYUD y SR. HERNANDEZ CALAHORRA, respectivamente y defendido por el Letrado Sra. MARIA ISABEL CANO CORODERO, D. ANDRES BURGOS MORALES y DÑA. ISIDRA GALERA RODRIGUEZ, respectivamente. Ha sido parte el Ministerio Fiscal, en la representación que por la Ley le está conferida, y ponente, Doña MARIA JESUS ALARCON BARCOS, que expresa el parecer de los Ilustrísimos Señores componentes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial, que al margen se relacionan, en los siguientes términos

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Que, con fecha 30.9.2010, el Juzgado de lo Penal número de Ciudad Real, dictó sentencia en las presentes actuaciones, estableciendo el siguiente relato de hechos probados:"

El acusado Cosme , mayor de edad y sin antecedentes penales, venía explotando como arrendatario el aprovechamiento de caza del coto Chiriví CR. 10121, sito en el término municipal de Torrenueva (C.Real) por el periodo de cinco años desde el 1.4.2004, siendo propietario de la finca Doroteo .

El acusado contrató desde septiembre de 2004 hasta febrero de 2005 al acusado Evaristo , mayor de edad y sin antecedentes penales, para realizar funciones de guardia y como guarda, a partir de febrero de 2005, al también acusado Eduardo , mayor de edad y sin antecedentes penales.

En fecha no determinada pero en todo caso inmediatamente anterior al 3.3.2005, los acusados Evaristo y Eduardo , siguiendo las órdenes e instrucciones de Cosme con la finalidad de dar muerte a las alimañas que afectaban la caza que explotaba y con conocimiento de los efectos destructivos que ello comportaba para la fauna del lugar incluida la caza, procedieron a la colocación de lazos sin freno incluida la caza, procedieron a la colocación de lazos sin freno y 130 cebos cárnicos envenenados, en 13 localizaciones distintas (65 trozos de pollo, 48 chuletas de cordero y 17 de cerdo)

La sustancia utilizada para impregnar los trozos de carne usados como cebo fue un plaguicida agrícola de la familia de los organofosforados, conocida como metamidofos especialmente letal para las aves y medianos mamíferos por su altísima toxicidad por ingestión, inhalación o contacto, al ser un eficaz inhibidor de la acetilcolinesterasa en el sistema nervioso, habiendo causado dicho producto la muerte de una perra, de raza podenco y tres jabalíes hembra cuyo valor ha sido pericialmente en 2.304 euros , 8768 euros cada jabalí hembra.

Por la acción de los lazos sin freno se ocasionó la muerte de dos zorros (culpes) cuyo valor ha sido peritazgo en 200 euros (100 euros cada zorro).

Los agentes actuante, entre los días 3 y 4 de marzo de 2005, encontraron 331 lazos pequeños sin freno, 59 para jabalís y 19 ganchos de arrastre, 1 tres lazos con freno sin activar.

Según informe de la Consejería de Medioambiente de la Junta de Comunidades de Castilla la Mancha la zona afectada está incluida en zona de Dispersión e Importancia para el águila imperial ibérica según plan de recuperación aprobado por Decreto 275/03 así como Zona de Importancia de buitre negro según su plan de conservación. Además la zona de dispersión de jóvenes inmaduros de rapaces amenazadas, utilizándola habitualmente ejemplares de especies como el águila imperial ibérica y águila perdicera, ambas catalogadas en peligro de extinción pro el Catálogo Regional de Especies Amenazadas de CLM y águila real catalogada como vulnerables. Existe así mismo presencia de otras especies protegidas como el milano real, el milano negro. El buho real, el aguilucho cenizo y mamíferos como el gato montés y la gineta, catalogadas de interés especial.

En el presente caso, con la utilización masiva de los cebos localizados se ha producido un desequilibrio ecológico en la zona, razón por la que el 16.11.2005 la Consejería de Medioambiente y Desarrollo Rural dictó resolución suspendido en la actividad cinegética durante dos años." " y fallo: "

Que debo condenar y condeno a los acusados Cosme , Eduardo y Evaristo como autores de un delito contra la fauna ya definidos, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, a las penas, para cada uno de ellos, de un años de prisión , con la accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de caza durante dos años, y a que como responsables civiles indemnicen conjunta

y solidariamente a la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Rural de la JCCLM en 2.508 euros mas el interés legal, costas por terceras partes.

Comiso de los cebos y lazos intervenidos a los que se dará el destino legal. "

SEGUNDO: Que la sentencia fue recurrida en apelación por la Procuradora Sra Teresa Balamaseda Calatayud, en nombre y representación de Cosme y Eduardo y por el Procurador Don Joaquin Hernández Calahorra, en nombre y representación Don Evaristo , alegando una vulneración del principio de presunción de inocencia, errónea valoración de la prueba e indebida aplicación del tipo penal previsto en el Art. 336 del C. Penal.

TERCERO: Admitido el recurso y transcurrido el plazo de diez días, a partir de su traslado a las demás partes, con presentación de escritos de impugnación o adhesión, se elevaron los autos a esta Audiencia, donde prescindiendo de la celebración de vista, Y se deliberó esta resolución.

CUARTO: En la substanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Se acepta el relato de hechos probados de la sentencia de instancia.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO : Dado que la sentencia dictada por el Juzgado de lo penal numero dos de Ciudad ha sido objeto de recurso de apelación por los tres acusados, analizaremos individualmente cada uno de ellos iniciando por el acusado Sr. Cosme .

En su escrito de recurso de apelación el Sr. Cosme , no viene sino a poner de manifiesto que se ha producido una vulneración del principio de presunción de inocencia, considerando que de la practicada no cabe deducir responsabilidad penal alguna frente a su patrocinado, sino mas bien que estos hallazgos fue fruto de la venganza de un anterior empleado.

Como tiene reconocido la jurisprudencia del Tribunal Supremo (S. 29-12-2000), "el ámbito sobre el que recae la presunción de inocencia son solo hechos, y sustancialmente dos: la realidad y existencia de los que, en momento ulterior de la operación de juzgar, podrán ser calificados de infracción penal, y los referentes a la participación del acusado en su comisión. En tanto estas dos clases de hechos no sean probados ha de mantenerse imbatida la presunción de que quien sea acusado es inocente. No todos los medios de prueba para destruir la inicial presunción de inocencia son aceptables, sino solo aquellos que no deriven ni directa ni indirectamente de violación derechos o libertades fundamentales (art. 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) y que además se hayan producido en adecuadas condiciones de publicidad, inmediación, igualdad entre partes y efectiva posibilidad de contradicción. También han de ser esas pruebas de naturaleza acusatoria o de cargo y suficientes para basar una sentencia de condena. En modo alguno puede este tribunal de casación realizar su valoración, que es función que al juzgador de instancia corresponde, pero sí es función de esta Sala, cuando en vía casacional se alegue infracción del derecho a la presunción de inocencia, verificar que el juzgador de instancia ha contado con suficiente prueba para destruir dicha presunción y que esa prueba se ha obtenido en las condiciones antes dichas. También corresponde a esta Sala de casación comprobar si el juzgador ha asumido y valorado las pruebas con criterios de racionalidad lógica y experiencia y que los haya expresado en la motivación preceptiva de la sentencia. Este último requisito es singularmente importante cuando la prueba con que el juzgador ha operado no es directa, sino indiciaria y haya de recurrir a un razonamiento que le permita inferir, a partir de lo por prueba directa acreditado, los elementos de los hechos necesitados de ser probados. En tal caso han de estar los indicios absolutamente probados, constituir efectivos indicios y no meras hipótesis ni conjeturas, y estar sólidamente relacionados, con arreglo al criterio humano, indicios y conclusiones, estas últimas derivando con natural fluidez lógica de los indicios obtenidos por prueba directa".

Entendemos que en el caso presente se ha practicado prueba de cargo suficiente para enervar el principio de presunción de inocencia, que viene determinado por las pruebas practicadas en el acto del juicio y aquellas otras que practicadas durante la instrucción, fueron ratificadas en el acto del juicio.

Frente a lo manifestado por el recurrente, no se trata de que existan indicios endebles sobre su participación en la comisión de este delito, del Sr. Cosme , sino que existen pruebas indiciaria y otras directas que le incriminan, así, se hallan cebos envenenados en la finca que venía explotando en calidad de arrendatario. Que el aprovechaba la finca cinegéticamente y desde luego la colocación de los cebos y los lazos no tenía otra finalidad que la de controlar las alimañas, lo que claramente beneficiaba a quien explotaba cinegéticamente que no era otro que el acusado. Que uno de los depredadores principales de las perdices es

el jabalí, pues bien en este caso se hallaron tres jabalíes muertos por uso de los cebos envenenados. Es más su incriminación resulta acreditada por la declaración del Sr. Evaristo quien reconoció y manifestó que puso los lazos sin freno por indicación expresa del Sr. Cosme en igual sentido declaró el Sr. Eduardo. Es evidente que aún cuando se trata de unos coimputados, sin embargo, su declaración resulta corroborada por otros extremos al que ya hemos hecho referencia, de un lado que era su empleado y seguía las ordenes de este, en segundo lugar que quien explotaba la finca era el Sr. Cosme, y en tercer lugar quien le podía beneficiar la colocación de los cebos envenenados y los lazos no era otro que el Sr. Cosme, que en definitiva evitaba que los jabalíes pudieran ser depredadores de perdices a cuya caza se dedicaba habitualmente el acusado. No es admisible como puso de manifiesto que la colocación de los cebos y lazos fue una venganza por parte de un anterior empleado y ello por una razón, desde un primer momento reconoció el Sr. Evaristo que el colocó los lazos por orden del Sr. Cosme, lógicamente el argumento de la "conspiración" se derrumba, pues damos por sentado porque así ha quedado acreditado que los cebos y lazos sin freno se colocaron por orden del acusado. A Todo ello es necesario aunar otros hechos de los que no hay duda que ocurrieron y fue de un lado la existencia de productos necesarios para la colocación de cebos envenenados, tanto carne como productos tóxicos, capaces de matar aquellos **animales** que pudieran calificarse de depredadores para las perdices.

Por tanto consideramos que no se ha producido vulneración de dicho principio de inocencia, y las pruebas han sido obtenidas lícitamente y además practicadas bajo los principios de inmediación, oralidad y contradicción.

SEGUNDO.- El recurso de apelación interpuesto por la representación de Don Eduardo, fundamenta el mismo en la aplicación indebida del art. 336 del c. Penal, en relación a que su patrocinado aún cuando debía controlar las alimañas y **animales** salvajes y siguiendo instrucciones del Sr. Cosme de colocación de lazos con freno, estaba autorizado administrativamente para ello.

Pues bien frente a tales argumentos hemos de poner de manifiesto, que sin perjuicio de que se pudiera autorizar administrativamente el uso de lazos con freno, (extremo por otro lado alegado pero no acreditado), lo cierto es que se hizo uso de lazos que carecen de homologación oficial y del freno preceptivo.

Esta misma Audiencia Provincial y en relación al uso de los lazos sin freno en sentencia de 4 de noviembre de 2004, expuso que *"El art. 336 castiga el empleo para la caza o la pesca de medios especialmente dañinos o destructivos, refiriéndose específicamente al veneno o explosivos, a la vez que emplea una fórmula abierta para referirse a cualquier otro medio de similar eficacia destructiva para la fauna. Dentro de esta última referencia es donde surge la duda sobre la utilización de los lazos, en tanto que los mismos suponen un sistema prohibido de caza que no discrimina la pieza que puede verse afectada, convirtiéndose por ello en un instrumento altamente peligroso. Es esta circunstancia la que lleva a considerar por algunas Audiencias que su simple uso conlleva la aplicación del art. 336."*

Tal opinión, como se ha dicho no es unánime y desde luego no es compartida por este Tribunal, en tanto que a pesar de la peligrosidad evidente de la utilización de lazos se debe estar al caso concreto, pues no se puede asimilar sin más este medio de caza con otros como el veneno o los explosivos, de mayor fuerza destructiva no solo para la concreta caza sino para el medio, pudiendo provocar, sobre todo el primero, una cadena indiscriminada de muertes de gran alcance destructivo, lo que desde luego no se logra con los lazos. No puede negarse, no obstante, la peligrosidad de este medio y, por tanto, que pueda llegar integrar su utilización el delito del art. 336, tal como se hizo por esta misma Audiencia en nuestra sentencia núm. 183 de 10 de noviembre de 2003, en un caso donde se llegaron a utilizar 133 lazos sin freno."

Descendiendo al caso que nos ocupa, el uso de los lazos sin freno en un número de los que se aprehendieron en la finca que dirigía el Sr. Cosme, era un uso masivo del mismo y que desde luego suponía la posibilidad de un uso no selectivo de depredadores, así se aprehendió 331 lazos, lo que claramente expone la finalidad para la que se colocaron, sin que quepa exponer que dicho acusado no tenía conocimiento de su existencia, pues reconoció que los había colocado, ahora bien, añadiendo que todos los lazos eran con freno, extremo que se destruye por el hecho de la cantidad de lazos sin freno colocados, y que desde luego afectan a eliminar a cualquier depredador en una zona especialmente protegida para el Aguila imperial, y búho real.

Ya de por sí con tales elementos son suficiente para imputar al acusado el delito que venía siendo acusado por el Ministerio Fiscal; pero es más frente a la colocación de lazos sin freno, que dado que el mismo estaba trabajando y era fácilmente perceptibles, es difícil acceder a su pretensión de que el sólo colocó los lazos con freno, dado el número de los de sin freno, amén de que de ser cierto, los hubiese retirado, puesto que su función como guarda, le obliga a cuidar el estado de la finca para la caza de perdices, pero desde luego mediante instrumentos adecuados que impidan una eliminación indiscriminada de especies. Seguía las

instrucciones del Sr. Cosme y fue este quien ordenó el uso de los lazos sin freno. Así como el uso de los cebos envenenados, instrumentos más dañino si se quiere, y que también es imputable al mismo en cuanto que se encontraba en una zona próxima a la vivienda, y además se hallaron productos destinados para el envenenamiento masivo de **animales**, lo que ya ocurrió como se deduce del relato del hechos probados.

A la alegada errónea valoración de la prueba, el juzgador de instancia ha llegado a una conclusión a la vista del acta de inspección ocular, donde se recoge claramente las diferentes ubicaciones de los cebos envenenados y lazos sin frenos, como aquellos productos que se encontraba en la vivienda y en los alrededores. Las pretendidas contradicciones de los guardas forestales, se despejan con el acta obrante al folio 47 de las actuaciones que determina lo que se halló en el interior de vivienda, al margen de otros efectos que se encontraban en las inmediaciones, y que ponen de manifiesto que todos los utensilios, carne estaban dispuesto para envenenar a los **animales**, así el folio 16 de las actuaciones es suficientemente ilustrativa del lugar y cantidad donde se encontraba la carne envenenada, es decir 48 chuletas y 60 trozos de pollo, cantidad que no puede entenderse como al accidental sino colocadas para la destrucción indiscriminada de **animales** depredadores.

La ubicación de los productos y de la carne así como los lazos encontrados es un hecho que no pasa desapercibido, y como no le paso desapercibido al acusado, quien entre otras funciones como guarda estaba la de controlar las alimañas, y desde luego este participó directamente en su colocación, por instrucciones claras y precisas del Sr. Cosme ; al tiempo de que el acusado reconoció que llegó a comprar lazos, y aún cuando manifestó que no los había colocado y que estaban preparándolos, casualmente todos los que estaban preparados eran sin freno, solo tres pequeños era con freno, lo que nos lleva a la conclusión que la Juzgadora de Instancia ha valorado correctamente la prueba practicada y ha llegado a un conclusión condenatoria en base acervo probatorio que indican su clara participación en los hechos, derivado no sólo de su presencia en el lugar de los hechos y que era el guarda de la finca, sino además que estaban colocados los lazos y los cebos envenenados de forma que eran claramente perceptibles, y si en su momento no los retiró desde luego fue porque el participó en su colocación. Pese a que en su momento manifestó que el Sr. Cosme le indicó la colocación de los lazos como de un poco de "carne", pese haberse desdicho de dicha declaración, esta fue prestada con asistencia letrada, y lo manifestado se recogió tal como el acusado expuso. Y si bien es cierto dicha manifestación autoinculpatoria, no sería suficiente para condenar, sin embargo entendemos que junto a las demás pruebas practicadas verifican que el acusado colocó no sólo los lazos sin frenos, sino también los cebos envenenados.

TERCERO.- Alega la representación procesal del acusado Sr. Evaristo , que se ha producido una vulneración del principio de presunción de inocencia, así como de otro lado que se ha producido uan errónea valoración de la prueba, para finalizar la indebida aplicación del tipo penal del art. 336 del C. Penal, tales impugnaciones en atención a los fundamentos jurídicos de la sentencia, en los que adecuadamente se pondera la prueba practicada en juicio oral.

De un lado no existe duda de su participación en los hechos que se le imputa al Sr. Evaristo , quien en todo momento reconoció la colocación de lazos sin freno, lo que para evitar reiteraciones innecesarias no remitimos a lo expuesto en el anterior fundamento de derecho, ya que dada su ubicación y el número de los que había colocados los califica como un método de eliminación de predadores. Extremo que quedó acreditado su participación por el propio reconocimiento efectuado por el recurrente. Sin que quepa calificar dicha conducta como una mera infracción administrativa como ya hemos expuesto. Tampoco es de aplicación la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cuenca, puesto que el numero de lazos era exclusivamente para la captura de zorros y no de cualquier otro tipo, amén del número de lazos hallados. Así mismo pese a los esfuerzos del acusado para poner de manifiesto que el a partir de febrero ya no ejercía las funciones de guarda. Hemos de partir que la juzgadora de instancia y así queda recogido en la sentencia, el acusado por instrucciones expresas del Sr. Cosme , colocó los lazos y aún cuando no efectúa un reconocimiento expreso del uso de los cebos, es más niega que los hubiese colocado o que los viese, resulta contradictorio, con lo que Iso agentes medioambientales observaron, la presencia de cebos y lazos sin frenos, hecho que por supuesto no puede entenderse que se produjo a partir de que el acusado Sr. Eduardo ejerciera funciones de guarda, sino desde que se colocaron los instrumentos necesarios para eliminar a los depredadores, lo que ya ocurrió de forma habitual cuando el Sr. Evaristo ya había colocado los lazos sin frenos.

Estas pruebas es suficiente para considerar ese elemento detentatorio de las artes de caza, como de efectiva participación en la colocación anterior de las mismas y en la intención de dejarlas puestas, arregladas, para días venideros con el consiguiente peligro.

Por todo lo cual se desestima el recurso de apelación interpuesto por los acusados.



CUARTO: Que, pese a ser desestimatoria la resolución del recurso, no se advierte temeridad en su interposición, por lo que procede declarar de oficio las costas originadas en su tramitación, conforme posibilita el número 1º del artículo 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Vistos los preceptos citados; los artículos 142, 145, 146, 147, 149, 741, 795, 796 y 797 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y 82, 248, y 253 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y demás normas de pertinente y general aplicación.

FALLAMOS:

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador/a Sr./a. Doña, Teresa Balamaseda Calatayud, en nombre y representación de Cosme y Eduardo y por el Procurador Don Joaquin Hernández Calahorra, en nombre y representación Don Evaristo , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal número dos de Ciudad Real, anteriormente especificada, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la meritada resolución, con declaración de oficio de las costas procesales de esta alzada.

Notifíquese esta resolución a todas las partes, haciéndoles saber que contra ella no cabe otro recurso que el extraordinario de revisión.

Dedúzcase testimonio y remítase, junto con el procedimiento principal al Juzgado de su procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente que la dictó. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ