

**AUDIENCIA DE BARCELONA**

SECCIÓN TERCERA

PROCEDIMIENTO ABREVIADO N° 29-2008

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN N° 20 DE BARCELONA

SENTENCIA Núm. 577/2008

Ilmos. Sres.

D. JOSÉ GRAU GASSÓ

D. JOSEP NIUBÒ I CLAVERIA

D^a ROSER BACH FABREGÓ

En Barcelona, a veintidos de julio de dos mil ocho.

VISTA, en juicio oral y público ante la Sección Tercera de esta Audiencia, la presente causa n° 29/08, procedente del Juzgado de Instrucción n° 20 de Barcelona, por un delito contra los recursos naturales, la salud pública y el medio ambiente, y por tres delitos de lesiones contra APOLINAR BENÍTEZ RIVAS, nacido el 5 de octubre de 1.964 en Jamani (República Dominicana), nacionalidad española, hijo



de Víctor y de Ángela y vecino de Barcelona (Barcelonès), de profesión no especificada; sin antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, solvente, en libertad por esta causa, representado por el Procurador D^a. Rafael Ros Fernández y defendido por el Letrado D. Fernando Martínez Iglesias, siendo parte acusadora el Ministerio Fiscal, así como MONTSERRAT IBAÑEZ HERNÁNDEZ, JEZABEL GARCIA FERNÁNDEZ y ESTHER GARCIA GARCIA, representadas por el Procurador D. Víctor de Daniel Carrasco-Aragay bajo la dirección del letrado D. Lluís Gallardo, interviniendo como responsable civil subsidiario CIBERT ENVIOS BENÍTEZ SCP, representada por el Procurador D. Rafael Ros Fernández y asumiendo la defensa el Letrado Sr. Jordi Montero Muñoz; y Ponente el Sr. Josep Niubò i Claveria, quien expresa el parecer del Tribunal. Se ha dictado la presente en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Instruída la causa en el juzgado de instrucción al que le correspondió, fueron elevadas las actuaciones a esta Sección de la Audiencia, donde se celebró el juicio oral en dos sesiones, practicándose pruebas consistentes en la declaración del acusado, testificales, periciales y documentales, concediéndose en último término la palabra al acusado.

SEGUNDO.- El Ministerio Fiscal en sus conclusiones provisionales, había calificado los hechos de autos como constitutivos de un delito contra los recursos naturales, la salud pública y el medio ambiente de los artículos 325.1 y 326 b) del Código Penal, en relación con el artículo 45 de la CE, la directiva comunitaria 49/2002 CEE de 25 de junio sobre ruido ambiental, los artículos 1, 1-1.



a), 3, 12, 18, 27 a 30 de la Ley de 17 de noviembre de 2003 sobre ruido, los artículos 1 a 4, 10, 11, 14, 21, 27 a 31 y anexo IV, 1-1 y 2-1 de la Llei de 28 de juny de 2002 sobre contaminació acústica de la Generalitat de Catalunya, la "ordenança municipal sobre el soroll de l'Ajuntament de Barcelona" y otras disposiciones aplicables, en relación con el subtipo agravado de desobediencia a las órdenes de la administración correctora y/o supresor de la actividad contaminante (artículo 326 b. del código penal, las resoluciones de l'Ajuntament de Barcelona de fechas 15 de abril de 2005 y 24 de marzo de 2006 y las resoluciones administrativas de 25 de febrero, 24 de marzo y 23 de octubre de 2006, y tres delitos de lesiones del artículo 147.1 del código penal estimando como responsable del mismo en concepto de autor al acusado APOLINAR BENÍTEZ RIVAS, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, y pidió se le impusiera por el pimer delito la pena de seis años de prisión, multa de treinta y seis meses a razón de 60 euros día, con arresto sustitutorio de un día por cada dos cuotas impagadas y cuatro años de inhabilitación especial para el ejercicio de actividades relacionadas con bar, espectáculo y lúdico-musicales, y un año de prisión por cada uno de los tres delitos de lesiones, así como las accesorias correspondientes (privación del derecho de sufragio) y pago de costas; a que se decrete la clausura temporal por cinco años del bar musical MACUMBA en tanto el acusado o la persona que lo regente no haya llevado a cabo las perceptivas actuaciones tendentes a la insonorización del local y a la adecuación de su equipo de música a las exigencias legales y administrativas, y que por vía de responsabilidad civil indemnice a ESTHER GARCIA GARCIA, JEZABEL GARCÍA FERNÁNDEZ y MONTSERRAT IBÁÑEZ HERNÁNDEZ en la suma de 10.000 euros a cada una de ellas,



decretándose la responsabilidad civil subsidiaria de CIBER ENVÍOS BENÍTEZ SCP. La acusación particular calificó provisionalmente los hechos atribuidos al acusado como constitutivos de un delito contra el medio ambiente, tres delitos de lesiones, y tres de coacciones solicitando que por la comisión del primero se le impusiera la pena de cinco años de prisión, así como la pena de multa de treinta meses con una cuota diaria de 25 euros, inhabilitación especial por el período de tres años y nueve meses, así como la clausura del bar MACUMBA por tres años, por la comisión de cada uno de los tres delitos de lesiones la pena de seis meses de prisión, y subsidiariamente para el caso de que se considerara que las lesiones se habían ocasionado por imprudencia grave, se le impusiera la pena de arresto de siete fines de semana o la multa de un mes con una cuota de 25 euros, o alternativamente, si se consideraba que las lesiones eran constitutivas de falta del artículo 617.1 del Código penal, la pena de tres meses, y por la comisión de cada uno de los tres delitos de coacciones la pena de un año y nueve meses de prisión, y subsidiariamente la pena de diez días de multa con una cuota de 25 euros día si se considerara que las coacciones constituían la falta del artículo 620.2 del código penal, y a que en concepto de indemnización satisfaga a cada una de las perjudicadas MONTSERRAT IBÁÑEZ HERNÁNDEZ y JEZABEL GARCÍA FERNÁNDEZ la suma de 10.000 euros por las lesiones sufridas y por igual concepto a ESTHER GARCÍA GARCÍA 15.000 euros, más los intereses legales de dichas sumas. La defensa tanto del acusado como del responsable civil subsidiario, solicitaron provisionalmente su absolución, y terminada la práctica de la prueba en el acto del juicio, elevaron a definitivas dichas conclusiones, como habían hecho Ministerio Fiscal y acusación



particular.

Valorando en conciencia las pruebas practicadas en el acto del juicio oral, se declaran los siguientes

HECHOS PROBADOS

El acusado APOLINAR BENÍTEZ RIVAS, mayor de edad y sin antecedentes penales computables, en su condición de socio y gerente de CIBER ENVIOS BENÍTEZ SCP, se encargaba de la gestión y dirección del bar musical MACUMBA, sito en los bajos del número 381 del carrer d'Aragó de Barcelona, en el período comprendido entre los meses de mayo del 2004 y octubre del 2006.

JEZABEL GARCÍA FERNÁNDEZ, ESTHER GARCÍA GARCÍA y MONTSERRAT IBÁÑEZ HERNÁNDEZ vivían en ese período de tiempo en distintos pisos del mismo inmueble referido y sufrían antes ya de que se encargara del bar APOLINAR BENÍTEZ RIVAS molestias que les ocasiaban insomnio por el ruido que durante las horas de apertura al público se derivaba del uso del equipo musical instalado en el bar MACUMBA. Por tales razones formularon denuncia a la autoridad municipal de Barcelona, que motivaron la incoación de un expediente, en cuya virtud se realizaron diversas inspecciones para determinar si se superaba el nivel máximo de decibelios permitido por la normativa administrativa. Así en fechas 26 de mayo, 19 y 21 de octubre de 2004 y 13 de enero de 2.005 se detectó que el nivel de decibelios producido por el equipo musical instalado en el bar MACUMBA era de 58'17 mientras que el máximo permitido era de 30, por lo que se creaba una situación de peligro para la salud de las personas que residían en las inmediaciones del local, por lo que en el expediente sancionador 17/2005 de la autoridad municipal se

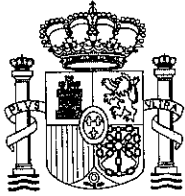


decretó el cese de la actividad en el bar y la adopción de las correspondientes medidas de insonorización, pese a lo cual y tras haber realizado el acusado unas obras que no consiguieron se rebájase el máximo nivel acústico permitido, reabrió el local desarrollando -cuanto menos el 8 de octubre de 2.005 cuando estaba vigente dicho acuerdo de suspensión- las actividades que debían estar en suspenso, actividades que siguió realizando también hasta el mes de octubre.

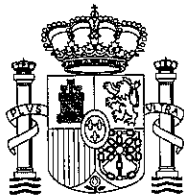
Son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El proceso penal se plantea como un debate tras el cual los miembros del tribunal ante el cual se ha celebrado el acto del juicio deben resolver la cuestión suscitada en el mismo, y deben hacerlo tal y como dispone el artículo 741 de la Ley de enjuiciamiento criminal, según el cual terminado el juicio el tribunal dictará sentencia valorando las pruebas en él practicadas. Dichas pruebas deben ser contempladas como el único camino válido para destruir la presunción de la que APOLINAR BENÍTEZ RIVAS gozaba de ser considerado inocente de los distintos delitos (y/o faltas) de los que venía acusado en esta causa. Así, en el juicio que motiva el dictado de esta sentencia, ha declarado el acusado, haciéndolo tras haber sido informado del derecho que tenía a no hacerlo y en su caso, a hacerlo de manera que no le perjudicara, y ha coincidido prácticamente con lo declarado por los otros testigos: ha reconocido el hecho nuclear que ha motivado que fuera acusado, ya que ha aceptado regentar el bar musical MACUMBA situado en los bajos del inmueble sito en el número 381 del carrer d'Aragó de Barcelona, inmueble en el que vivían en



la época de los hechos enjuiciados las tres testigos ESTHER GARCÍA, MONTSERRAT IBÁÑEZ y JEZABEL GARCÍA, quienes con su denuncia pusieron en marcha el proceso que termina (momentáneamente) con esta resolución. Ha reconocido así mismo el acusado haber realizado obras tendentes a conseguir la insonorización del referido local, así como haber tenido dificultades para que los técnicos pudieran verificar el éxito o fracaso de los trabajos ya que en algunos casos las propias testigos se opusieron a que desde su domicilio se realizaran las mediciones oportunas para poder determinar si efectivamente el ruido que se producía desde el local donde estaba situado el bar MACUMBA superaba el número máximo de decibelios que podían ser emitidos. Tanto de dicha declaración como de la de las testigos que declararon en el acto del juicio, no se desprende que se den los requisitos exigidos para que la conducta del acusado constituya infracción contra el derecho a la libertad, en la forma de delito o falta de coacciones, infracción/ones -bien delito, bien falta- por las que se ha formulado petición de condena por la acusación particular. El artículo 172 del código penal en el que se tipifica el delito de coacciones establece que "el que, sin estar legítimamente autorizado, impidiere a otro con violencia, ...", es decir, es elemento fundamental del delito el uso de violencia, y no consta que por parte de APOLINAR BENÍTEZ RIVAS se haya utilizado en ningún momento la misma en relación a las denunciadas, con lo cual este artículo 172 no será de aplicación, como tampoco lo será el artículo 620 del mismo texto, artículo este último en el que la conducta de coaccionar se castiga como constitutiva de falta (infracción menor castigada por tanto con pena inferior a la que se establece para igual delito, y que lógicamente comporta una menor intensidad de "coacción" pero que no excluye tampoco



la violencia, aunque lógicamente esta deber ser inferior). Por tanto ya se anticipa que el acusado no será condenado ni por el delito ni por la falta de coacciones.

Abordada la cuestión relativa a uno de los delitos por los que se había formulado acusación, queda por hacer lo propio en relación a las otras dos infracciones atribuidas a APOLINAR BENÍTEZ, procediéndose por lógica en primer término a hacerlo respecto del delito contra el medio ambiente, porque su apreciación constituye presupuesto necesario para que pueda existir el otro delito, el de lesiones. La acusación se ha formulado en relación a los artículos 325.1 y 326 b) del código penal, por lo que debe procederse a analizar si concurren todos los requisitos establecidos en dichas disposiciones para poder establecer la responsabilidad criminal de APOLINAR BENÍTEZ. El primero de los dos artículos citados exige la contravención de leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente que provoque directa o indirectamente ruidos. Falta por tanto establecer si el acusado contravino alguna norma jurídica y provocó la causación de ruidos, en la medida en que éstos son perjudiciales para las personas que deben soportarlos. En este sentido resulta del documento incorporado al folio 99 de la causa que en el bar MACUMBA que regentaba el acusado, se realizó inspección en fecha de 26 de mayo de 2004 de la que resultó que el nivel de ruido emitido por el equipo de música instalado en el local alcanzaba 88'4 decibelios, lo que suponía contravenir una norma jurídica, en concreto la "Ordenança municipal de Barcelona sobre sorolls", lo que por si solo ya constituiría el delito por el que se ha formulado acusación, quedando por ver si esa contravención supuso además desobedecer las órdenes expresas de la autoridad administrativa (en este caso "l'Ajuntament

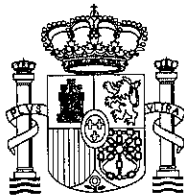


de Barcelona") de corrección o suspensión de las actividades de las que se derivaba la producción de los ruidos que trataban de evitarse, ya que ambas acusaciones han entendido que en la conducta del acusado concurrió la circunstancia específica de agravación de la responsabilidad criminal prevista en el mencionado artículo 326.b de "haber desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior". Consta (folio 81 del expediente judicial) el acuerdo del "Ajuntament de Barcelona" de cesar en la actividad, y consta en la causa penal, que dicho acuerdo fue notificado personalmente al acusado (folio 130 de la causa) el 15 de abril de 2.005, el cual en fecha 5 de mayo siguiente solicitó autorización -que fue concedida- para el desprecinto del local, a los solos efectos de realizar las obras interiores en el local que deberían corregir los problemas que motivaron su cierre. De resultados de los trabajos referidos, el acusado solicitó (instancia de fecha 20 de setiembre de 2.005, folio 152 de la causa) autorización para reanudar la actividad con **limitación a 80 decibelios** del nivel de ruido, siendo denegada dicha solicitud (folio 269 de la causa), en el que consta que la notificación se hacía por correo, incorporándose en la comunicación que servía de notificación la frase -en la lengua propia de Catalunya- "el quebrantamiento del precinto puede suponer una falta de desobediencia penal...", o sea, se le hacía saber expresamente al acusado que de no cumplir el acuerdo municipal podría incurrir en una infacción penal. Consta (folios 196 y siguientes) que el 8 de octubre de 2005 se realizó una inspección por parte de funcionarios de la policía barcelonesa, documentada en la correspondiente acta unida a los referidos folios, en la que entre otras cosas se constata que



"se observa realización de actividad, con unas 40 personas aproximadamente consumiendo, con el local a pleno rendimiento con la música y luces encendidas", y precisamente en dicha acta se hace constar la infracción en la que se hubiera incurrido al "incumplir las resoluciones de la autoridad competente respecto a prohibiciones y suspensions de espectáculos y los requerimientos sobre seguridad quebrando cese de actividad". Por tanto, las bases fácticas sobre las que se ha sustentado la acusación son en relación a este particular objetivas y han resultado probadas.

Establecida pues la responsabilidad del acusado en relación con el delito contra el medio ambiente, procede estudiar la que pueda tener respecto a los delitos de lesiones por los que es acusado, y si bien es cierto que las tres testigos denunciadores han declarado haber padecido trastornos y depresiones de resultados del insomnio producido por el ruido que emanaba del bar MACUMBA, considera el tribunal que hubiera sido menester la práctica de una prueba pericial más detallada que hubiera acreditado realmente que se habían producido como consecuencia directa de esos ruidos, unas concretas lesiones. En el acto del juicio declararon como peritos la Dra. ANGELES TORIBIO VICENTE y el Dr. JOSEP TORT LLOBET. Ella ratificó el genérico informe incorporado a los folios 506 y 507 de la causa, informe que a los miembros del tribunal les sirve de prueba de que el ruido detectado en el bar MACUMBA no únicamente contravenía una norma de carácter administrativo, sino que les sirve de prueba de que dicho ruido podía producir trastornos del sueño importantes, dificultando la conciliación del sueño, su interrupción, anulando el efecto reparador al alterar su profundidad, pudiendo por otra parte provocar fatiga, depresión, y reducción del rendimiento. Sin embargo, no constando siquiera



haber visto (ni por tanto tratado ni explorado) a las denunciantes no podrá servir de prueba de que estas hubieran padecido lesiones. Él ratificó los informes que el 28 de febrero de 2006 emitió respecto a dos de las testigos denunciantes, informes breves incorporados a los folios 78 y 79 de la causa, de los que no se desprende que realizase un exhaustivo examen de las dos "pacientes". Si estas declararon en el acto del juicio que sufrieron las molestias durante 17 años, es decir, desde mucho antes de que el acusado regentara el bar musical MACUMBA, debería haberse precisado en el informe la incidencia que sobre el cuadro de insomnio y sus consecuencias, pudo haber tenido la emisión de ruidos de la que podía hacerse responsable al acusado. En todo caso, el escueto informe relativo a MONTSERRAT IBAÑEZ ni ha sido ratificado, y los referidos a las otras dos testigos adolecen como se ha dicho de precisión, lo cual los convierte en inútiles a los efectos de establecer la responsabilidad que se ha querido declarar por parte de las acusaciones, ya que no constan con precisión en que consistieron las lesiones, que tratamiento requirieron, si necesitaron medicación para sanar, si dejaron o no secuelas....

SEGUNDO.- De dicho delito contra el medio ambiente es responsable criminalmente en concepto de autor el acusado APOLINAR BENÍTEZ RIVAS porque únicamente él participó en la comisión de los hechos declarados probados realizándolos todos libre y voluntariamente.

TERCERO.- En la realización del referido delito no ha concurrido ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del Código Penal la pena correspondiente por



dicha infracción podrá imponerse en toda la extensión legalmente prevista. La Sala valorando la finalidad que tiene la pena privativa de libertad de acuerdo con el artículo 25 del texto constitucional y teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el hecho y en el autor, concluye que procederá imponer la pena mínima, ya que si bien el acusado ha realizado (como ya se ha anticipado todos los actos típicos que provocan su condena), no puede obviarse que encargó que se realizaran las obras que según los técnicos contratados debían haber evitado el exceso de ruido producido. Como quiera que no sólo se establece una pena privativa de libertad sino también una pecuniaria, la cuota de la multa se fijará en la suma de seis euros, al ignorarse la capacidad económica del acusado, a quien de todas maneras se le supone la solvencia suficiente como para poder afrontar su pago, sin tener que recurrir a la forma subsidiaria de cumplimiento de la pena que prevee el artículo 53 del código penal (responsabilidad personal en forma de privación de libertad).

CUARTO.- Las costas se entienden impuestas por ministerio de ley a todo culpable de un delito o falta, y los responsables criminalmente lo son también civilmente, conforme a lo dispuesto en los arts. 116 y 123 del Código Penal, pero no estableciéndose la condena solicitada por los delitos de lesiones que son los que hubieran comportado el establecimiento de tales responsabilidades civiles, no procederá fijarlas. Por otro lado, el artículo 327 del código penal dispone que en todos los casos previstos en los dos artículos anteriores, el tribunal podrá acordar alguna de las medidas previstas en las letras a) o e) del artículo 129 del propio código, considerándose oportuno acordar la prevista en el



primero de dichos apartados, es decir, la clausura del local por un período máximo de cinco años, condicionándose la reapertura a la subsanación de los defectos de insonorización que a la postre comportan el ilícito penal por el que se establece la condena del acusado.

VISTOS los artículos de pertinente aplicación.

F A L L A M O S

Que debemos CONDENAR Y CONDENAMOS al acusado APOLINAR BENÍTEZ RIVAS como autor responsable de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente con desobediencia a las órdenes expresas de la autoridad municipal de suspensión de actividades provocadoras de ruido precedentemente definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad a la pena de CUATRO AÑOS Y UN DÍA de prisión, MULTA DE VEINTICUATRO MESES Y UN DÍA con una cuota de SEIS EUROS día a pagar en el término de un mes desde que sea requerido, con responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas impagadas,

inhabilitación del derecho de sufragio pasivo por el tiempo de la condena, e inhabilitación especial para el ejercicio de actividades relacionadas con bares, espectáculos y lúdico-musicales por cuatro años y al pago de un tercio de las costas procesales. Se ABSUELVE a APOLINAR BENÍTEZ RIVAS de los delitos y faltas de lesiones y del delito y de las faltas de coacciones de la comisión de los cuales fue acusado.

Se decreta la clausura del bar musical MACUMBA por cinco años, en tanto no se lleven a cabo las preceptivas actuaciones tendentes a la insonorización del local y a la adecuación de su equipo de música a las exigencias legales.



14/14

Notifíquese que contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación por infracción de ley o por quebrantamiento de forma, dentro del plazo de cinco días.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Barcelona, en la misma fecha. En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.