

EDC 2023/738502 ANÁLISIS JURÍDICO DEL DELITO DE INCENDIO FORESTAL DEL ART. 352 CP

Análisis jurídico del delito de incendio forestal del art. 352 CP

Autores: **Aznar Domingo, Antonio, Doctor en Derecho, Ph.D. Abogado, Martín García, Francisco, Abogado.Doctorando en Derecho**

Editorial: **Revista de Urbanismo El Derecho, 21 de noviembre de 2023, nº 123**

RESUMEN. PALABRAS CLAVE

Resumen: En este artículo se analiza la regulación jurídica del delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#). El principio de intervención mínima y de *ultima ratio* determina que el Derecho Penal sólo intervenga en aquellos supuestos en los que se ponga en peligro bienes jurídicos como la vida e integridad de las personas y el medio ambiente, siendo potestad del Derecho administrativo, las facultades de prevención y gestión de los montes y masas forestales. El tipo penal del delito de incendio forestal del art. 352 CP y ss. precisa de un mayor desarrollo legislativo, precisándose de la doctrina científica y jurisprudencial para colmar las posibles lagunas jurídicas que causa la indeterminación de este tipo penal.

Palabras clave: incendio, monte, medio ambiente, principio de intervención mínima, integridad física.

Abstract: This article analyses the legal regulation of the offence of forest fire in [section 352 of the Criminal Code](#). The principle of minimum intervention and *ultima ratio* determines that criminal law only intervenes in those cases in which legal assets such as the life and integrity of people and the environment are endangered, with the powers of prevention and management of forests and forest masses being the responsibility of administrative law. The criminal offence of forest fire in art. 352 PC et seq. still requires further legislative development, and scientific and jurisprudential doctrine is needed to fill the possible legal gaps caused by the indeterminacy of the criminal offence.

Keywords: fire, forest, environment, principle of minimum intervention, physical integrity.

1. INTRODUCCIÓN

Este artículo lleva a cabo un estudio en profundidad de la regulación jurídico-penal de los delitos de incendio forestal de los arts. 352 CP y ss. del CP.

Los incendios forestales causan una gran alarma social y constituyen un irreparable perjuicio social, ambiental, económico y cultural en la población.

En los últimos años, el número de incendios ha tenido una tendencia alcista, registrándose desde el año 2017 hasta la actualidad, una media de 8.564 incendios al año.

Actualmente, podría decirse que la atribución de competencias de prevención de incendios a las Comunidades Autónomas ha supuesto la previsión de numerosos recursos materiales y personales que han reducido drásticamente el impacto medioambiental y social de los incendios.

A pesar de lo anterior, desde el punto de vista punitivo, en el caso de que el incendio haya sido provocado, hay muchas probabilidades de que el sujeto activo salga indemne e impune pues la identificación de los vestigios que pueden imputar responsabilidad al sujeto activo se destruyen vertiginosamente con las llamas y la facilidad y rapidez con las que éstas se propagan.

Este artículo surge con la necesidad de analizar el delito de incendio forestal después de que en Tenerife se haya registrado el incendio más devastador de toda Canarias en los últimos 40 años y el más grave en lo que va de 2023 en España con más de 15.000 hectáreas afectadas y más de un 7% de la superficie de la isla, calcinada.

Se sospecha que dicho incendio fue provocado.

En base a lo anterior, se procede al estudio del delito de incendio forestal del [artículo 352 CP](#), sus tipos agravados del [art. 353 CP](#), sus tipos atenuados del [art. 354 CP](#), y las consecuencias accesorias que se prevén a las penas previstas en

tales artículos, a tenor de lo dispuesto en el [art. 355 CP](#).

2. LOS DELITOS DE INCENDIO

El ilícito penal del delito de incendios se recoge en el [Capítulo II del Título XVII](#) entre los artículos 351 y 358 de nuestro Código Penal.

El texto punitivo ha procedido a distinguir en cuatro secciones, concepciones más amplias y, a su vez, más restrictivas del delito de incendios.

En la [Sección Primera](#) se recoge una concepción amplia de tales delitos, denominándose dicha Sección como “*delitos de incendios*”. Abarcaría únicamente el [artículo 351 del Código Penal](#).

La [Sección Segunda](#) dispone el articulado regulador de los delitos de “*incendios forestales*”, desde el artículo 352 hasta el artículo 355. En la [Sección Tercera](#) se enuncian los “*incendios no forestales*”. Está compuesto por el [artículo 356 del Código Penal](#), como único artículo. Finalmente, la [Sección Cuarta](#) se refiere a los “*incendios en bienes propios*”.

Respecto de criterios de aplicación unívoca para cada uno de los delitos reseñados anteriores, el legislador elaboró la [Sección Quinta](#) referente a “*Disposiciones comunes*” que se pronuncian sobre las medidas de restauración del equilibrio ecológico perturbado, otras medidas cautelares de aplicación, la reparación del daño y la comisión del delito por imprudencia grave[1].

Como se mencionaba anteriormente, los delitos de incendios se encuentran recogidos en el [Título XVII del Código Penal](#) titulado como “*Delitos contra la Seguridad Colectiva*.”

La ubicación de tales delitos en el articulado de “*Delitos contra la Seguridad Colectiva*.” no es pacífica y ha sido criticada por la doctrina al considerar necesaria su inclusión en el [Título XVI](#) denominado “*De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente*”, al considerar que el bien jurídico protegido de los delitos de incendio es prioritariamente el medio ambiente y no la seguridad colectiva[2].

En este artículo analizaremos el delito de incendio forestal que se encuentra regulado en los artículos 352 a 355 del Código Penal.

2.1.- El delito de incendio como infracción administrativa

De acuerdo al principio de intervención mínima y *última ratio* del Derecho Penal, el poder punitivo del Estado sólo es aplicable a las intromisiones más graves de derechos, siendo las perturbaciones más leves, objeto de estudio y aplicación por otras ramas del derecho[3]. En materia medioambiental existe una problemática en cuanto si el ordenamiento jurídico penal supone una sobreprotección amparada en el procedimiento administrativo sancionador[5].

En consecuencia, las diferencias que pueden establecerse entre la infracción administrativa y el ilícito penal es que la primera se constituye como un presupuesto ilícito en materia administrativa, que no implica ningún tipo de privación de libertad y cuyo régimen sancionador se regirá por lo previsto en la [Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público](#), y en la [Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas](#).

Respecto del ilícito penal, el presupuesto es el tipo penal y éste viene recogido en el [Código Penal](#) y en las distintas leyes penales especiales sancionando tales conductas con penas y medidas de seguridad que serán impuestas por los Tribunales del orden penal en aplicación de la [Ley de Enjuiciamiento Criminal](#). En términos de Rodríguez Montserrat, las potestades administrativas respecto a la protección de la indemnidad del medio ambiente están encausadas a la prevención y la extinción de los incendios forestales, quedando la punibilidad de conductas más graves que atentan contra el entorno rural reservadas al ordenamiento jurídico penal[6].

En idéntico sentido, Pérez Martos añade que también son potestades administrativas las tareas de vigilancia, protección y fomento de las masas forestales[7], garantizando el conjunto de preceptos penales y administrativos el respeto y la protección del medio ambiente.

2.2.- [Real Decreto Ley 15/2022, de 1 de agosto, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de incendios forestales](#)

La incidencia cada vez más frecuente de incendios forestales en nuestro país indica qué estamos ante una situación de emergencia, que se mantiene en la actualidad, y que compromete gravemente la vida, integridad física y seguridad de las personas, las infraestructuras y el medio ambiente. La tendencia alcista de riesgo de incendios forestales a todo el territorio nacional precisa de nuevos instrumentos de defensa para el conjunto de la masa forestal, y no sólo para las zonas de alto riesgo como ocurría con anterioridad a la entrada en vigor de este Real Decreto.

[El mencionado Real Decreto-Ley](#) causa una serie de modificaciones en la [Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes](#), en los ámbitos de prevención, extinción y mantenimiento de los terrenos forestales, otorgándole a las comunidades autónomas un plazo de cinco meses para adaptar sus servicios de prevención, vigilancia y extinción a lo previsto en sus disposiciones. La modificación de la [Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes](#), y normativa complementaria, pretende instaurar medidas de inmediata aplicación para hacer frente, con celeridad, a la situación de emergencia descrita[8].

En materia sancionadora, el [Real Decreto Ley](#) modifica el [art. 48 de la Ley de Montes](#) disponiendo lo siguiente: “8. Sin perjuicio de la aplicación de las previsiones del [Código Penal](#) en esta materia, las infracciones de las prohibiciones contenidas en el presente artículo serán consideradas en todo caso infracciones graves y sancionadas de acuerdo con lo dispuesto en el [artículo 74.b\) de esta ley](#). En el caso de que los hechos constitutivos de la infracción hayan causado al monte daños cuyo plazo de reparación o restauración sea superior a seis meses, serán consideradas muy graves y sancionadas de acuerdo con lo dispuesto en el [artículo 74.c\)](#) de esta ley. 9. En ningún caso, la presente disposición impedirá a las comunidades autónomas prever nuevas infracciones o elevar las sanciones previstas por esta ley . ” [9].

3. EL DELITO DE INCENDIO FORESTAL DEL ART. 352 CP

El [art. 352 CP](#) pune la simple acción de incendiar un monte o una superficie de masa forestal, con independencia de la expansión del entorno natural afectado y de los daños causados.

Para el supuesto de que la superficie de monte afectada sea de notable importancia, se aplicará la agravante prevista en el [artículo 353 del Código Penal](#), pues como así establece se aplicará la pena de prisión pena de prisión de tres a seis años y multa de dieciocho a veinticuatro meses cuando concorra alguno de los siguientes supuestos: “1.ª Que afecte a una superficie de considerable importancia . ” [10].

La [STSJ de Castilla y León, de fecha 11 de octubre de 2004](#), sostiene que no la conducta típica de este delito sólo está compuesta por la acción de incendiar el monte o una masa forestal, sin que debe apreciarse ningún otro tipo de requisito para su calificación penal. Teniendo así la consideración de un delito consistente en “*un acto de destrucción de bienes a través de un medio determinado, que es el fuego, caracterizado por su potencial propagación, exigencia de propagación que se encuentra implícita en la puesta en peligro de dichos bienes, lo que exige que el incendio se propague por el objeto material hasta incendiarlo*” . [11][12]

Por tanto, como así manifiesta Rodríguez Pontevedra, el delito de incendio forestal del [artículo 352 CP](#) es un delito de peligro hipotético que no precisa de ningún otro peligro añadido para la comisión de la acción típica[13].

3.1 .- Contextualización del medio ambiente. Especialmente, el monte

Amplias son las definiciones que se le ha otorgado al concepto de medio ambiente.

Desde un punto de vista global, se caracteriza al ambiente como todo aquello que rodea, condiciona y repercute en la vida del hombre y el entorno espacial que le envuelve.

También se define como el conjunto de elementos y recursos naturales y/o artificiales que inciden sobre la formación social, física, psicológica y económica de la persona. O como el conglomerado de elementos que conforman el hábitat del ser humano, determinando sus objetivos e intereses personales.

Todas estas definiciones se componen de una visión pluralista e integradora del conjunto de la naturaleza, lo que engloba

el paisaje y el patrimonio histórico[14].

El medio ambiente, como bien jurídico de protección por el [Código Penal](#), se puede definir como *“la conservación de las propiedades del suelo, del aire, del agua, además de la fauna, flora y las condiciones ambientales de desarrollo de tales especies, para que el sistema ecológico permanezca con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones nocivas”* [15].

Una vez definido el medio ambiente, ya que, en el presente artículo se va a analizar el delito de incendio forestal, conviene delimitar el concepto de monte como elemento integrador del concepto de medio ambiente y objeto de protección jurídica por la [Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes](#).

La citada [Ley de Montes establece en su Exposición de Motivos](#), en materia de incendios forestales, que ésta refuerza la concienciación de la sociedad civil como fenómeno de prevención de tales delitos. Surte así el deber de toda persona de comunicar a las autoridades de la existencia de un incendio e incluso colaborar en su extinción.

También promueve campañas permanentes de concienciación y sensibilización ciudadana, el establecimiento de planes de defensa para zonas de alto riesgo de incendios y la obligación de recuperación y rehabilitación de los terrenos incendiados.

La definición de monte viene recogida en el [art. 5 de la citada Ley](#), en la que se dispone que tendrán dicha consideración: *“1. A los efectos de esta ley, se entiende por monte todo terreno en el que vegetan especies forestales arbóreas, arbustivas, de matorral o herbáceas, sea espontáneamente o procedan de siembra o plantación, que cumplan o puedan cumplir funciones ambientales, protectoras, productoras, culturales, paisajísticas o recreativas.*

Tienen también la consideración de monte: a) Los terrenos yermos, roquedos y arenales. b) Las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican. c) Los terrenos agrícolas abandonados que cumplan las condiciones y plazos que determine la comunidad autónoma, y siempre que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal. d) Todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal, de conformidad con la normativa aplicable. e) Los enclaves forestales en terrenos agrícolas con la superficie mínima determinada por la Comunidad Autónoma .” [16].

Restrictivamente, el [art. 5.2 de la Ley de Montes](#) recoge que no tendrán la consideración de monte: *“a) Los terrenos dedicados al cultivo agrícola. b) Los terrenos urbanos. c) Los terrenos que excluya la comunidad autónoma en su normativa forestal y urbanística .”* [17].

En conclusión, el medio ambiente y el monte como elemento integrador del entorno natural se constituyen como bienes jurídicos protegidos del delito de incendio forestal.

El [artículo 45 de la Constitución Española](#) consagra el merecimiento de la *protección jurídico-penal del medio ambiente*. En el mencionado precepto se arguye que: *“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.*

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.

Por tanto, el texto constitucional define como un derecho-deber y como un principio rector de la política criminal, la protección jurídico-penal del medio ambiente al vincularse forzosamente con la calidad de vida de los ciudadanos[18].

3.2.- El delito de incendio forestal en relación con el delito de incendio del artículo 351 CP

Antes de profundizar en el tipo penal del delito de incendio forestal de los artículos 352 y siguientes del Código Penal, es relevante analizar la conducta tipo común de los delitos de incendio regulada en el [artículo 351 del Código Penal](#): *“los que provocaren un incendio que comporte un peligro para la vida o integridad física de las personas, serán castigados con la*

pena de prisión de diez a veinte años. Los Jueces o Tribunales podrán imponer la pena inferior en grado atendidas la menor entidad del peligro causado y las demás circunstancias del hecho. Cuando no concurra tal peligro para la vida o integridad física de las personas, los hechos se castigarán como daños previstos en el [artículo 266 de este Código](#)”.

Sobre la calificación del delito de incendios del [artículo 351 CP](#), la [STS de fecha 31 de octubre de 1998](#) lo definió como un delito de riesgo abstracto o potencial.

Posteriormente, las SSTS de fecha [16 de septiembre de 2002](#) y [18 de febrero de 2003](#) califican a este delito como de peligro concreto.

La reciente tendencia jurisprudencial se ha decantado hacia la consideración de este delito como un delito de peligro hipotético o potencial, concretado como un punto medio entre el peligro abstracto y el concreto, en el que, en términos de la [STS de fecha 29 de julio de 2004](#), “no se tipifica en sentido propio un resultado concreto de peligro, sino un comportamiento idóneo para producir peligro para el bien jurídico protegido” [19].

3.3.- La conducta típica del delito de incendio forestal del [artículo 352 CP](#)

El [art. 352 CP](#) pune la simple acción de incendiar un monte o una superficie de masa forestal, con independencia de la expansión del entorno natural afectado y de los daños causados.

3.3.1.- Bien jurídico protegido

La [SAP de Málaga de fecha 18 de enero de 2007](#) establece que el delito de incendio forestal del [artículo 352 CP](#) tutela un bien jurídico colectivo que tiene como principal objeto de protección, “el satisfacer funciones de conservación del suelo frente a la erosión; funciones de producción de madera, frutos, pastos, etc. y funciones de esparcimiento, al conservar la calidad ambiental y paisajística. Se trata, en suma, de evitar mediante la sanción penal daños al medio ambiente y alteraciones graves en el equilibrio ecológico” [20].

Bajo Fernández afirma que los incendios forestales no sólo afectan al patrimonio y a la seguridad colectiva, siendo éstos los bienes jurídicos protegidos principales del [art. 351 CP](#), sino que, también, es el medio ambiente y el entorno natural[21], cuya protección también se encuentra en el [artículo 45 de nuestra Constitución](#) [22].

Martín Mateo considera de vital importancia la tutela preventiva del Derecho Penal en la defensa del medio ambiente como bien jurídico protegido del delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#). Define al medio ambiente como un conjunto de intereses supraindividuales y difusos[23].

Por tanto, Muñoz Conde considera que el medio ambiente, como bien jurídico protegido, adquiere una dimensión supraindividual en el delito de incendio forestal[24].

El delito de incendio forestal se define como un delito de carácter pluriofensivo[25] debido a que: “el desvalor propio del incendio forestal radica en la pérdida que el mismo representa para el interés colectivo en la preservación de las masas forestales en tanto que contribuyen al equilibrio de los sistemas naturales, en sus múltiples manifestaciones, como la evitación de los efectos de erosión de los suelos, entre otros, sin excluir los de carácter paisajístico y de ordenación del territorio, con efectos indirectos de naturaleza socioeconómica, si se tiene en cuenta el impacto de la conservación del entorno natural sobre el sector turístico; de la comprensión de este delito en términos de protección del ambiente se derivan consecuencias, como la irrelevancia de que el incendio comporte una afectación patrimonial y el carácter indiferenciado del sujeto activo, lo que debería llevar a la conclusión de que puede ser también el propietario del terreno, si no fuera porque el legislador ha optado por incriminar de modo autónomo un delito de incendio de bienes propios (art. 356); sujeto pasivo es la sociedad, titular del interés en la preservación del ambiente” [26] [27].

3.3.2.- Elemento subjetivo. Configuración dolosa e imprudente del tipo

Martínez Vela y Rueda Guizán distinguen entre aquel incendio forestal que tiene por objetivo la puesta en peligro de la colectividad, de aquellos que supongan un perjuicio intencionado del medio ambiente[28], contemplándose dicha conducta típica del [art. 352 CP](#) como un delito doloso.

El elemento subjetivo del dolo surge de la voluntad consciente del sujeto activo de hacer arder el monte o masa forestal,

con la conciencia del peligro que causa no sólo para la vida e integridad física de las personas, sino también de los daños irreparables que producirá sobre el medio ambiente.

La [STS 932/2005, de 14 de julio de 2005](#), establece que: *“el dolo no comprende la voluntad de causar daños personales siendo suficiente la intención del agente de provocar el incendio y la conciencia del peligro; la intención del agente en este delito ha de abarcar solo el hecho mismo de provocar el incendio, no el peligro resultante para las personas, aunque éste debe ser conocido por él, dolo eventual”* [29].

Por todo lo anterior, con carácter preferente, el delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#) es un delito doloso al concurrir en el sujeto activo los elementos de voluntad y conciencia de la realización de los elementos del tipo penal.

Como así se recogió anteriormente, la [Sección 5ª del Capítulo II del Título XVII de nuestro Código Penal](#) se destina a *“Disposiciones comunes”* de aplicación a los delitos de incendio y, entre tales disposiciones, se encuentra la comisión de estos delitos por imprudencia grave.

El [art. 358 CP](#) recoge que: *“el que por imprudencia grave provocare alguno de los delitos de incendio penados en las secciones anteriores, será castigado con la pena inferior en grado, a las respectivamente previstas para cada supuesto”*.

En términos de la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo –STS de fecha 19 de enero de 2019-, la imprudencia precisa de la transgresión del deber objetivo de cuidado, así como la producción de un resultado que derive de esa vulneración, lo que supone la necesaria conexión entre la no observancia del deber de cuidado y el resultado lesivo causado. Por tanto, debe producirse la denominada relación causa-efecto entre la acción y el resultado, siendo éste último la realización de un riesgo por el autor con su conducta, que se define como relación de riesgo[30].

El deber objetivo de cuidado viene precedido de la evitabilidad del sujeto activo. Ésta se define como la capacidad intelectual del sujeto de prever la posibilidad de producción del resultado lesivo derivado de su conducta, atendiendo al cuidado exigido socialmente individualizado en las circunstancias del caso concreto.

Otro componente de la imprudencia es la intensidad de la infracción, lo que determinará si nos encontramos ante una imprudencia grave o leve. La intensidad de la infracción vendrá determinada por el tipo de normas de cuidado que sean infringidas. Si tales normas son elementales, la imprudencia es grave y, en caso contrario, la imprudencia será leve[31].

La [SAP Madrid 884/2016, 12 de diciembre de 2016](#), recoge que, a la hora de diferenciar la imprudencia grave y la imprudencia leve, debemos remitirnos a la doctrina del Tribunal Supremo en lo que respecta a la imprudencia temeraria y la imprudencia simple. La temeraria o grave consiste en la conducta que: *“se lleva a cabo con el más absoluto olvido o descuido que exige una actuación mínimamente atenta, originadora de un resultado lesivo para las personas o las cosas, es decir, exigible al menos cuidadoso”*; y la conducta simple es la misma conducta, pero cuando *“la desatención o descuidos son menores, es decir, exigibles a una persona cuidadosa.”*[32].

La mencionada sentencia establece como comisión del delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#) por imprudencia grave como aquel supuesto en el que: *“el apelante: i) prendió una barbacoa no solo en la época de peligro alto de incendio (del 15 de junio al 30 de septiembre, según la normativa de la Comunidad de Madrid que el acusado dijo desconocer), sino en la más calurosa del año como es notoriamente sabido (19 de julio, en plena canícula); ii) la topografía del terreno y su proximidad a zonas forestales elevaban más aún el riesgo de incendio; iii) la barbacoa, según todos los indicios, se realizó al mediodía; iv) las medidas empleadas para apagar las brasas fueron manifiestamente insuficientes a tenor de los datos facilitados por el acusado (un cazo de agua al no tener suficiente presión la manguera) en relación con el tipo de combustible, tronco de madera de tres o cuatro kilogramos; v) carecía el acusado de medios eficaces para hacer frente a la eventualidad de la propagación del fuego en tal época del año .”* [33].

Otro supuesto en el que se aprecia imprudencia es cuando el sujeto activo no adquiere la preceptiva autorización administrativa para la quema de restos de poda, así como la inobservancia de los requisitos previstos en la normativa autonómica[34].

Así los hechos, en términos del [art. 358 CP](#), la modalidad de imprudencia del sujeto activo debe ser grave para ser punible.

3.3.3.- Tipo básico del [artículo 352 CP](#)

Como así adelantamos anteriormente, la conducta típica del [art. 352 CP](#) es la mera acción de incendiar un monte o masa forestal, con independencia de la superficie que resulte perjudicada[35].

El [art. 352 CP](#) enuncia que: *“Los que incendiaren montes o masas forestales, serán castigados con las penas de prisión de uno a cinco años y multa de doce a dieciocho meses.*

Si ha existido peligro para la vida o integridad física de las personas, se castigará el hecho conforme a lo dispuesto en el [artículo 351](#), imponiéndose, en todo caso, la pena de multa de doce a veinticuatro meses.”

La consumación del delito de incendio forestal, según como así prevé la doctrina y la jurisprudencia, se produce en el momento en que el fuego se transmita desde el medio incendiario –mechero, quema de rastrojos-, al objeto incendiado, es decir, el monte o masa forestal[36].

La SAP de Burgos, de fecha 29 de abril de 2004, determina que la consumación se produce *“desde el momento en que el objeto se prende y comienza su combustión con idoneidad de propagación”*.

Las SSTS de fecha 27 de septiembre y [23 de diciembre de 1996](#) argumentan que: *“aun concurriendo una escasa gravedad del fuego, no es óbice para la aplicación del presente precepto, siendo indiferente igualmente el tiempo de duración del mismo. Puesto que el delito se consume por la simple causación del incendio al bien y cuando éste comienza su combustión, con posibilidad de propagación.”*

Por tanto, la conducta típica del delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#) requiere únicamente del *animus incendiandi* de un monte sin precisar la puesta en peligro de otros bienes jurídicos protegidos[37].

3.3.4.- Tipos agravados del [artículo 353 CP](#)

Los tipos agravados del delito de incendio forestal se recogen en el [artículo 353 CP](#). El legislador ha dispuesto una serie de circunstancias que, de acuerdo a su especial gravedad, se castigan de forma más rígida, con penas que abarcan de los tres a seis años de prisión y multa de dieciocho a veinticuatro meses.

El mencionado precepto establece como circunstancias agravantes:

“1.ª Que afecte a una superficie de considerable importancia.

2.ª Que se deriven grandes o graves efectos erosivos en los suelos.

3.ª Que altere significativamente las condiciones de vida animal o vegetal, o afecte a algún espacio natural protegido.

4.ª Que el incendio afecte a zonas próximas a núcleos de población o a lugares habitados.

5.ª Que el incendio sea provocado en un momento en el que las condiciones climatológicas o del terreno incrementen de forma relevante el riesgo de propagación del mismo.

6.ª En todo caso, cuando se ocasione grave deterioro o destrucción de los recursos afectados .” [38].

En el presente artículo haremos especial referencia a las circunstancias que presentan una mayor trascendencia, en concreto, la referente a la afectación de una superficie de considerable importancia, que el incendio afecte a zonas próximas a núcleos habitados y que el incendio sea provocado cuando las condiciones climáticas o del terreno dificulten la extinción del mismo.

Respecto de la circunstancia agravante prevista en el [art. 353.1.1º CP](#), en la que se alude a la afectación por el incendio de una superficie de considerable importancia, podemos indicar que constituye la dimensión espacial del incendio.

Sobre la dimensión que debe ser afectada por el incendio para ser de aplicación la mencionada agravante se concibe que es en aquellos supuestos en los que se produzca un Gran Incendio Forestal (GIF) que supera las 500 hectáreas afectadas[39].

La cuarta circunstancia se refiere a la proximidad del incendio “a núcleos de población o a lugares habitados”.

Esta agravante fue introducida con la reforma del [Código Penal](#) por la [Ley Orgánica 1/2015, de fecha 30 de marzo](#), incluyéndose así una nueva agravante que ponía el foco en aspectos sociales, y no solo medioambientales, como ocurría anteriormente[40].

La proximidad geográfica de núcleos poblacionales a montes y zonas de masa forestal conlleva un peligro para la vida e integridad de las personas. Para evitar una aplicación extensa de esta circunstancia agravante es determinante valorar aspectos como la densidad poblacional, el tamaño del incendio o las características de la región afectada[41].

En el [Informe del Consejo Fiscal al anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal, 20 de diciembre de 2012](#), se consideró ampliar la consideración de núcleos de población o lugares habitados a las inmediaciones de autopistas, autovías y vías rápidas, puesto que son puntos críticos para la prevención de incendios forestales[42][43].

Respecto de la circunstancia agravante consistente en que el incendio sea provocado “en un momento en el que las condiciones climatológicas o del terreno incrementen de forma relevante el riesgo de propagación del mismo”, se plantea en aquellos supuestos en los que los montes se encuentran en especial vulnerabilidad debido a fenómenos climatológicos como desertificación del terreno, olas de calor, sequías, etc.

El incremento del riesgo no debe limitarse a una época determinada del año, como puede ser la temporada de verano, en la que confluyen por carácter general condiciones climáticas más favorables a la propagación de un incendio forestal, sino que debe atenderse al momento preciso en el que ocurra el incendio, valorando los factores climatológicos que fomentan la extensión del fuego, es decir, la temperatura, la altitud, la latitud, la humedad, el viento y las precipitaciones[44].

Adicionalmente a las anteriores agravantes, el [apartado 2º del artículo 353 del Código Penal](#) también establece como circunstancia agravante el ánimo de lucro y beneficio económico perseguido por el sujeto activo incendiario.

3.3.5.- Tipos atenuados del [artículo 354 CP](#)

En el [artículo 354 del CP](#) se contempla una atenuación de la pena, con respecto al tipo básico de incendio forestal del [art. 352 CP](#), en atención al menor desvalor del resultado debido a la no propagación del incendio.

La [sentencia ROJ nº STS 1696/2021, Sala de lo Penal](#), indica que: “Se trata de una modalidad atenuada del tipo básico previsto en el [artículo 352 CP](#), en la que algunos sectores doctrinales han querido ver un adelanto de las barreras punitivas con la tipificación de su tentativa. Sin embargo, el tenor literal del precepto no acompaña esa tesis excluyente del resultado, en cuanto que al describir la acción no solo habla el [Código](#) de prender fuego, lo que supone accionar cualquier mecanismo de ignición apto a tal fin, sino también que el mismo provoque un incendio que no llegue a propagarse” [45].

Amplia jurisprudencia considera que este tipo penal privilegiado está destinado para aquellos incendios que son de muy escasa extensión, por lo que el daño producido es muy limitado debido a la no propagación del incendio.

La propagación se configura como un elemento esencial del delito de incendio forestal del [art. 354 CP](#), a diferencia del elemento diferenciador del [art. 352 CP](#) que es el peligro de la conducta, y no la existencia de propagación como así ocurre en el [art. 354 CP](#).

La ausencia de propagación del incendio no guarda necesariamente relación con la voluntad del sujeto activo, pues ésta puede deberse a cualquier intervención o suceso impropio que no depende de la voluntad del incendiario[46]. Dicha apreciación se establece al contemplarse en el [art. 354 CP](#), la excusa absolutoria para el sujeto activo en el caso de que la no propagación sea debida a la “acción voluntaria y positiva de su autor.”

Por tanto, en términos de la [SAP de Cantabria núm. 26/2010 de 14 mayo](#), “...resulta claro que si el autor quiso que el incendio se propagase pero pese a ello no logró su propósito, no nos encontraremos ante el supuesto del artículo 354 sino frente a una tentativa de delito del [artículo 352](#)” [47].

En conclusión, la definición del delito del [art. 354 CP](#) como una tentativa de incendio forestal o un subtipo atenuado ha

sido una cuestión controvertida[48].

3.3.6.- Consecuencias accesorias a la pena por incendio forestal del [artículo 355 CP](#)

El [art. 355 CP](#) recoge expresamente lo siguiente: “*En todos los casos previstos en esta sección, los Jueces o Tribunales podrán acordar que la calificación del suelo en las zonas afectadas por un incendio forestal no pueda modificarse en un plazo de hasta treinta años. Igualmente podrán acordar que se limiten o supriman los usos que se vinieran llevando a cabo en las zonas afectadas por el incendio, así como la intervención administrativa de la madera quemada procedente del incendio.*”

El mencionado precepto contempla tres tipos de consecuencias accesorias a la pena impuesta por el delito de incendio forestal. La primera de éstas supone la imposibilidad de recalificar el suelo en las zonas que hayan sido afectadas por un incendio forestal por un plazo de treinta años. La segunda determina el uso que pueda llevarse a cabo en la zona dañada, y la tercera consecuencia, como análoga al decomiso, se refiere a la necesaria intervención administrativa de la madera quemada resultante del incendio[49].

Nieto García también prevé la existencia de otras medidas de actuación terapéutica, como consecuencia accesoria, que permita diferenciar al pirómano, cuya conducta es resultado de un trastorno mental, del incendiario que actúa por motivos singulares como la obtención de un beneficio económico[50].

4. CONCLUSIONES

El creciente número de incendios forestales ha supuesto la necesidad del ordenamiento jurídico penal y administrativo de instaurar nuevas sanciones y penas destinadas a garantizar no sólo el mantenimiento del medio ambiente, sino de todo aquello que le rodea, entre ello, a las personas que se ven gravemente afectadas por la incidencia de los incendios en las áreas poblacionales.

Según lo dispuesto en la [Ley de Montes](#), todas aquellas conductas tendentes a causar un riesgo general de incendios tendrán la consideración de infracción grave y serán sancionadas según lo dispuesto en el régimen sancionador de dicha Ley.

Son potestades administrativas todos aquellos instrumentos de prevención y la extinción de los incendios forestales, quedando la punibilidad de conductas más graves que atentan contra el entorno rural y otros bienes jurídicos como la vida y la integridad física de las personas reservados al ordenamiento jurídico penal.

El delito de incendio forestal del [art. 352 CP](#) tiene como bien jurídico protegido el monte y las masas forestales como elementos integradores del medio ambiente.

De la lectura del tipo penal, especialmente, respecto de sus agravantes y su modalidad por imprudencia grave, denota que el tipo penal precisa de perfección pues es difuso y deja margen a la discrecionalidad lo que puede causar la impunidad del sujeto activo o la imposición de penas más leves[51].

5. BIBLIOGRAFÍA

5.1. DOCTRINA

- BACIGALUPO, E. (1982). “*La instrumentación técnico legislativa de la protección penal del medio ambiente*”. Estudios Penales y Criminológicos, nº 5, p.200.
- BAJO FERNÁNDEZ, M. (1989). “*Manual de derecho penal. Parte especial (delitos patrimoniales y económicos)*”. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid.
- CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). “*La lucha contra los incendios forestales: el incendio forestal como delito y la actuación de las FCSE*”. *Actualidad Jurídica Ambiental*, nº 131, Sección Artículos doctrinales, p. 6.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (2012). “*Introducción Al Derecho Penal. Volumen I (5ª ed.)*”. Editorial Universitaria

Ramón Areces. Madrid, p. 95 y ss.

- MARTIN MATEO, R. (1991). *“Tratado de derecho ambiental”*. Trivium. España.
- MARTÍNEZ VELA, J.A., RUEDA GUIZÁN, J. (2010) *“El delito de incendio. Su evolución desde el Derecho Romano hasta nuestro vigente Código Penal”*. Revista jurídica de Castilla-La Mancha, nº 48, p. 50; ACALE SANCHEZ, M. RUIZ RODRÍGUEZ, L.R (2016). *“Los delitos contra la seguridad colectiva”* en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (Coord.) *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal. Tomo III. Derecho penal parte especial. Volumen II (2º edición)*. Iustel, Madrid, p. 53.
- MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M. (1996). *“Derecho Penal. Parte General. 2ª ed. revisada y puesta al día conforme al Código Penal de 1995”*. Tirant lo Blanch. Valencia. pp. 71 y ss.
- MUÑOZ CONDE, F. (2019). *“Derecho penal. Parte especial. 22ª edición”*. Revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 1/2019 y 2/2019 con la colaboración de LÓPEZ PEREGRÍN, C. Tirant lo Blanch. Valencia, p. 580.
- NIETO GARCÍA, Á. J. (2019). *“El incendiario forestal y su intervención tratamental penitenciaria como delincuente económico”*. Diario la Ley nº 9456.
- PÉREZ MARTOS, J. (1995). *“Legislación sobre Incendios Forestales .Anotada, Concordada y Comentada. Comunitaria, Estatal y Autonómica”*. Editorial Comares, Granada. p. 8 y ss.
- REGIS PRADO, L. (1998). *“El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores”*. p.119.
- RODRÍGUEZ MONSERRAT, M. (2020). *“La protección penal del medio ambiente: análisis de los incendios forestales en Andalucía”*. Actualidad Jurídica Ambiental, nº 102, Sección Artículos doctrinales.
- RODRÍGUEZ PONTEVEDRA, J.M. (2018). *“Los delitos de incendio. Medio Ambiente & Derecho”*. Revista electrónica de derecho ambiental nº 33.
- RUIZ RODRÍGUEZ, L.R. (1997). *“Los incendios forestales y la protección del medio ambiente”*, en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (Ed.), *Derecho penal del medio ambiente*, Trotta, Madrid, p. 85.
- TAMARIT SUMALLA, J.M. (2011). *“Comentarios a la Parte Especial de Derecho Penal”*. Editorial Aranzadi, p. 2. Cfr. POLAINO NAVARRETE, M (1992). *“El incendio de productos forestales, en Comentarios a la legislación penal”* (COBO DEL ROSAL, M), T. XIV, vol. 2º, Madrid, p. 841 y ss.
- VALBUENA GARCÍA, E. (2010). *“Comentario a Artículo 352 del Código Penal.”* Factum Libri Ediciones. Madrid.
- VALBUENA GARCÍA, E. (2010). *“Comentario a Artículo 351 del Código Penal.”* Factum Libri Ediciones. Madrid.
- VAZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F.A. (2015). *“Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015”*. (Dir. GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ LUIS; Coord. GÓRRIZ ROYO y ELENA, MATALLÍN EVANGELIO, ÁNGELA) Tirant lo Blanch, Valencia, pág. 1109.
- VÉLEZ MUÑOZ, R. (1996), *“Estrategia de la lucha contra los incendios forestales. El reto de los grandes incendios”*, Protección Civil, Revista de la Dirección General, nº 27, España. pág. 11.

5.2. JURISPRUDENCIA

- [Sentencia del Tribunal Supremo ROJ nº STS 1696/2021.](#)
- [Sentencia del Tribunal Supremo nº 932/2005, de 14 julio 2005.](#)
- [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 11 octubre 2004.](#)
- [Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña \(Sección 6ª\), nº 127/2017, de 12 julio 2017.](#)
- [Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid nº 884/2016, 12 diciembre 2016.](#)

- [Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva nº 142/2013, 21 de octubre 2013.](#)

- [Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria nº 26/2010, de 14 mayo 2010.](#)

NOTAS

- [1] RODRÍGUEZ MONSERRAT, M. (2020). "La protección penal del medio ambiente: análisis de los incendios forestales en Andalucía". Actualidad Jurídica Ambiental, nº 102 Sección Artículos doctrinales, p.18.
- [2] MARTÍNEZ VELA, J.A., RUEDA GUIZÁN, J. (2010) "El delito de incendio. Su evolución desde el Derecho Romano hasta nuestro vigente Código Penal". Revista jurídica de Castilla-La Mancha, nº 48, p. 50; ACALE SANCHEZ, M. RUIZ RODRÍGUEZ, L.R (2016). "Los delitos contra la seguridad colectiva" en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (Coord.) Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal. Tomo III. Derecho penal parte especial. Volumen II (2º edición). Iustel, Madrid, p. 51.
- [3] MUÑOZ CONDE, F. y GARCÍA ARÁN, M. (1996). "Derecho Penal. Parte General. 2ª ed. revisada y puesta al día conforme al Código Penal de 1995". Tirant lo Blanch. Valencia, pp. 71 y ss.
- [4] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha contra los incendios forestales: el incendio forestal como delito y la actuación de las FCSE". Actualidad Jurídica Ambiental, nº 131, Sección Artículos doctrinales, p. 6.
- [5] GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A. (2012). "Introducción Al Derecho Penal. Volumen I (5ª ed.)". Editorial Universitaria Ramón Areces. Madrid, p. 95 y ss.
- [6] RODRÍGUEZ MONSERRAT, M. (2020). "La protección penal...". *Óp. cit.* p.10.
- [7] PÉREZ MARTOS, J. (1995). "Legislación sobre Incendios Forestales. Anotada, Concordada y Comentada. Comunitaria, Estatal y Autonómica". Editorial Comares, Granada. p. 8 y ss.
- [8] [Real Decreto Ley 15/2022, de 1 de agosto, por el que se adoptan medidas urgentes en materia de incendios forestales.](#)
- [9] [Art. 48 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.](#)
- [10] [Art. 353 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.](#)
- [11] VALBUENA GARCÍA, E. (2010). "Comentario a Artículo 352 del Código Penal." Factum Libri Ediciones. Madrid.
- [12] [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de fecha 11 de octubre de 2004.](#)
- [13] RODRÍGUEZ PONTEVEDRA, J.M. (2018). "Los delitos de incendio. Medio Ambiente & Derecho". Revista electrónica de derecho ambiental nº 33.
- [14] REGIS PRADO, L. (1998). "El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores". p.119.
- [15] BACIGALUPO, E. (1982). "La instrumentación técnico legislativa de la protección penal del medio ambiente". Estudios Penales y Criminológicos, nº 5, p.200.
- [16] [Art. 5.1 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.](#)
- [17] [Art. 5.2 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.](#)
- [18] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha...". *Óp. cit.* p. 5.
- [19] VALBUENA GARCÍA, E. (2010). "Comentario a Artículo 351 del Código Penal." Factum Libri Ediciones. Madrid.
- [20] [Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de fecha 18 de enero de 2007.](#)
- [21] BAJO FERNÁNDEZ, M. (1989). "Manual de derecho penal. Parte especial (delitos patrimoniales y económicos)". Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid.

- [22] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha...". *Óp. cit.* p. 15.
- [23] MARTIN MATEO, R. (1991). "Tratado de derecho ambiental". Trivium. España.
- [24] MUÑOZ CONDE, F. (2019). "Derecho penal. Parte especial. 22ª edición". Revisada y puesta al día conforme a las Leyes Orgánicas 1/2019 y 2/2019 con la colaboración de LÓPEZ PEREGRÍN, C. Tirant lo Blanch. Valencia, p. 580.
- [25] MARTÍNEZ VELA, J.A., RUEDA GUIZÁN, J. (2010). "El delito de incendio...". *Óp. cit.* p. 53.
- [26] TAMARIT SUMALLA, J.M (2011). "Comentarios a la Parte Especial de Derecho Penal". Editorial Aranzadi, p. 2. Cfr. POLAINO NAVARRETE, M (1992). "El incendio de productos forestales, en Comentarios a la legislación penal" (COBO DEL ROSAL, M), T. XIV, vol. 2º, Madrid, p. 841 y ss.; RUIZ RODRÍGUEZ, L.R. (1997). "Los incendios forestales y la protección del medio ambiente", en TERRADILLOS BASOCO, J.M. (Ed.), Derecho penal del medio ambiente, Trotta, Madrid, p. 85.
- [27] RODRÍGUEZ MONTSERRAT, M. (2020). "La protección penal...". *Óp. cit.* p. 20.
- [28] MARTÍNEZ VELA, J.A Y RUEDA GUIZÁN, J. (2010). "El delito de incendio...". *Óp. cit.* p.27.
- [29] [Sentencia del Tribunal Supremo nº 932/2005, de 14 de julio de 2005.](#)
- [30] MUÑOZ CONDE, F. (2019). "Derecho penal...". *Op. cit.* pp. 310-311.
- [31] RODRÍGUEZ MONSERRAT, M. (2020). "La protección penal...". *Óp. cit.* p.24.
- [32] [Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid nº 884/2016, 12 de diciembre de 2016.](#)
- [33] *Ibíd.* , FJ Segundo.
- [34] [Sentencia de la Audiencia Provincial de Huelva nº 142/2013, 21 de octubre de 2013.](#)
- [35] VALBUENA GARCÍA, E. (2010). "Comentario a Artículo 352...".
- [36] *Ibíd.* , Sección 4.
- [37] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha...". *Óp. cit.* p. 16.
- [38] [Artículo 353 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.](#)
- [39] VÉLEZ MUÑOZ, R. (1996), "Estrategia de la lucha contra los incendios forestales. El reto de los grandes incendios", Protección Civil, Revista de la Dirección General, nº 27, España. pág. 11.
- [40] RODRÍGUEZ PONTEVEDRA, J.M. (2018). "Los delitos de incendio. Medio Ambiente & Derecho". Revista electrónica de derecho ambiental nº 33.
- [41] VAZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F.A. (2015). "Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015". (Dir. GONZÁLEZ CUSSAC, JOSÉ LUIS; Coord. GÓRRIZ ROYO y ELENA, MATALLÍN EVANGELIO, ÁNGELA) Tirant lo Blanch, Valencia, pág. 1109.
- [42] [Informe del Consejo Fiscal al anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal, 20 de diciembre de 2012,](#) pág. 282.
- [43] RODRÍGUEZ PONTEVEDRA, J.M. (2018). "Los delitos de incendio...". *Op.cit.* p.45.
- [44] [Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña \(Sección 6ª\), nº 127/2017, de 12 julio de 2017.](#)
- [45] [Sentencia del Tribunal Supremo ROJ nº STS 1696/2021.](#)
- [46] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha...". *Óp. cit.* p. 18.
- [47] [Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria nº 26/2010, de 14 mayo de 2010.](#)

[48] RODRÍGUEZ PONTEVEDRA, J.M. (2018). "Los delitos de incendio...". *Op. cit.* p.67.

[49] *Ibíd.* , p. 69.

[50] NIETO GARCÍA, Á. J. (2019). "El incendiario forestal y su intervención tratamental penitenciaria como delincuente económico". *Diario la Ley* nº 9456.

[51] CANTERO BERLANGA, M. D., y ROCASOLANO, M. M. (2023). "La lucha...". *Óp. cit.* p. 29.

Conceptos



