



Roj: **AAP H 282/2000 - ECLI: ES:APH:2000:282A**

Id Cendoj: **21041370022000200113**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Huelva**

Sección: **2**

Fecha: **28/10/2000**

Nº de Recurso: **50/2000**

Nº de Resolución: **191/2000**

Procedimiento: **PENAL - APELACION PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

Ponente: **OLGA MARIA CASTELLANO DE LA POZA**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUELVA

SECCION SEGUNDA

Rollo de apelación penal núm.50/00

Diligencias Previas.núm. 5/99

Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Huelva.

**A U T O**<sup>º</sup>

SALA

Illtmos. Sres.

Presidente

D. Francisco José Martín Mazuelos

Magistrados

D. Santiago García García.

D<sup>a</sup> Olga Castellanos de la Poza.(PONENTE)

En Huelva a 28 de octubre de 2000.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1º.- Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Huelva, se dictó auto en fecha 31-1-00, en la que se decretaba el archivo de las diligencias por no ser el hecho denunciado constitutivo de infracción penal así como poner en conocimiento de la Delegación Provincial en Huelva de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía la resolución a fin de que continúe la tramitación de los expedientes sancionadores incoados y suspendidos en su día, con reserva de acciones civiles.

2º.- Contra el anterior Auto se interpuso recurso de reforma que fue desestimado por auto de fecha 22 de febrero de 2000. Y contra éste último se interpuso subsidiariamente el presente recurso de apelación, a que se refiere el presente rollo.

#### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

PRIMERO.- Las presentes diligencias tienen su causa, en la denuncia presentada por la hoy apelante, Coordinadora Ecologista de Huelva-Ecologistas en acción, contra las empresas Fertiberia S.L y F.M.C. Foret S.A, a consecuencia de la rotura del muro lateral noroeste de la balsa de decantación de residuos industriales, que las citadas empresas tienen instalados, en las marismas del Rincón. Dicha rotura provocó un vertido de



aproximadamente 50.000 metros cúbicos de aguas ácidas, con un elevado contenido en metales pesados, además de otros residuos industriales.

SEGUNDO.- Funda el apelante su recurso, en la improcedencia del archivo de las actuaciones, pues considera que los hechos denunciados encuadran en el tipo delictivo previsto y penado en el art.325 del C.P, entendiendo que se trata de un depósito de sustancias tóxicas y peligrosas, que representan un grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales, y que se ha llevado a efecto, sin la preceptiva evaluación del impacto ambiental, careciendo de la autorización especial necesaria para ello. En base a lo dicho, entiende que los hechos denunciados son constitutivos de imprudencia grave a los efectos del art. 325 del C.P.

Asimismo alega, que el Auto recurrido incurre en causa de nulidad, al haber decretado el archivo de las actuaciones, sin cumplir el trámite del traslado a las partes, previsto en el art. 790 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. A dicha pretensión se opone el Ministerio Fiscal y la representación de Fertiberia S.A, interesando la desestimación del recurso de apelación interpuesto, con la consiguiente confirmación de la resolución recurrida.

TERCERO.-Conforme al art.789.5.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, una vez practicadas las Diligencias iniciales de instrucción determinadas en los apartados anteriores, o cuando entienda que no son necesarias éstas, mandará archivar la causa, si estimare que el hecho no es constitutivo de infracción penal.

En el presente caso, del auto de archivo se desprende que el Juzgador ha optado por dicho trámite procesal, siendo ajustado a derecho, ya que para que sea de aplicación el art. 790 de la Lecr. el Juez debe de acordar que deban seguirse las Diligencias Previas por la tramitación del Procedimiento Abreviado, lo cual no ocurre en el supuesto enjuiciado, ya que se ha acordado el archivo de las actuaciones, tras la práctica de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

CUARTO.- El delito contra los recursos naturales y medio ambiente se caracteriza por la concurrencia de una conducta consistente en la provocación o realización directa o indirecta de emisión o vertido de cualquier clase en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas, entendiéndose por vertido, todo derramamiento de líquidos o de cosas menudas, que deben ser por su naturaleza y cantidad, susceptibles de perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas, así como que exista una contravención de las leyes protectoras del medio ambiente y por último, la creación de un peligro o riesgo concreto.

Tras el análisis de lo actuado en las presentes diligencias, hemos de concluir, que no concurren los elementos constitutivos del ilícito penal regulado en el art.325 del C.P, ya que los hechos denunciados, carecen de la entidad necesaria para considerarlos cometidos por imprudencia grave, siendo ésta la que implica una omisión de las más elementales normas de prudencia. En el presente caso, para llegar a dicha conclusión, han sido ponderados tanto por el Juzgador de Instancia como por esta Sala, la omisión de los deberes de cuidado, las circunstancias en que ocurrieron los hechos, la previsibilidad de los mismos y la peligrosidad de la conducta.

Ciertamente existió una conducta imprudente por parte de los responsables del mantenimiento de los fosfoyesos, negligencia que no puede ser objeto de reproche penal, al haberse acreditado las extraordinarias circunstancias climáticas que produjeron el oleaje en la balsa, y finalmente la rotura del muro lateral, dando lugar al vertido(datos del observatorio climatológico de Huelva ).

QUINTO.- Respecto a lo sostenido por la parte apelante, en relación a que se trata de un depósito de sustancias tóxicas y peligrosas, a la vista de la documental existente en las actuaciones, hemos de señalar que la Consejería de Medio Ambiente excluye a los fosfoyesos de la legislación de residuos , ya que se regulan por la Ley de Costas, además con fecha 7 de Abril de 1.999, la citada consejería, certifica que no está considerado como residuo peligroso, y por ello no se requiere autorización para producir y gestinar los mismos. En cualquier caso, los vertidos de la reordenación están autorizados con fecha 19/12/95, según se desprende de la documental obrante en las actuaciones.

SEXTO.-Es por ello, que procede desestimar el recurso planteado y confirmar la resolución apelada.

El Tribunal

#### **HA DECIDIDO:**

DESESTIMAR el recurso de APELACIÓN interpuesto por Coordinadora Ecologista de Huelva, contra el Auto dictado por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Huelva, con fecha 31 de enero de 2000, y en consecuencia CONFIRMAR la citada resolución, condenando al apelante al pago de las costas de este recurso.



Remítanse testimonio de dicha resolución al Juzgado de su procedencia, previa su notificación a las partes, cumplimiento y demás efectos.

Así por esta nuestra Auto, del que se unirá certificación al rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ