



Medio Ambiente

Fiscalía Provincial de Barcelona
Audiencia Provincial

22 FEB. 2016

Registro general núm.:

**AUDIENCIA PROVINCIAL
SECCIÓN OCTAVA
BARCELONA**

APELACION PENAL

Rollo num. 121/15
Procedimiento Abreviado num. 243/12
Juzgado de lo Penal nº 1 de los de Manresa

SENTENCIA Nº.

Ilmas. Srías:

- D. Jesús María Barrientos Pacho
- D. Jesús Navarro Morales
- D^a Mercedes Otero Abrodos

En la ciudad de Barcelona, a ocho de febrero del año dos mil dieciséis.

VISTO ante esta Sección el rollo de apelación nº. 121/15, formado para sustanciar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº. 1 de Manresa en el Procedimiento Abreviado nº 243/12 de los de dicho órgano Jurisdiccional, seguido por un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente; siendo partes apelantes los **acusados RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUÍS SÁNCHEZ ESPINA, JOSÉ RAMÓN MEMBRILLA GOROSTIDI** y la entidad **IBERPOTASH, S.A.**, siendo partes apeladas el Ministerio Fiscal y **JOSEP PLANAS SUBIRANA** y la **ASSOCIACIÓ COL·LECTIU ECOLOGISTA L'ALZINA**, y actuando

Administració de justícia a Catalunya · Administració de justícia en Catalunya

como Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. JESÚS NAVARRO MORALES, quien expresa el parecer unánime del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- El dicho Juzgado dictó en fecha 18 de diciembre del año 2.014 sentencia cuya parte dispositiva literalmente se hace constar: "CONDENO a los acusados, RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUIS SANCHEZ ESPINA y a JOSE RAMON MEMBRILLERA GOROSTIDI como autores penalmente responsables cada uno de ellos de un delito CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE, previsto y penado en 325 del Cp. en su redacción anterior a la reforma de la L. O. 5/2010, de 22 de junio, con la atenuante de dilaciones indebidas, a las penas respectivas de DOS AÑOS DE PRISIÓN para cada uno de ellos con la accesorias de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante todo el tiempo de condena, dieciocho meses de multa a razón de una cuota diaria de 25 euros, con la responsabilidad personal subsidiaria del art 53 del Cp en caso de impago, esto es, un día de privación de libertad por cada dos cuotas de multa no satisfechas e inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio relacionado con actividades industriales durante el plazo de un año.

CONDENO a los acusados a indemnizar en concepto de responsabilidad civil de manera conjunta y solidaria y con el coste económico de la recuperación ambiental hasta la eliminación de la elevada salinidad y los compuestos orgánicos volátiles que presentan las aguas de los pozos cuyas aguas no puedan ser destinadas al consumo humano o del ganado, así como a detener y paralizar los vertidos de lixiviados contaminantes de las aguas y provenientes de los residuos salinos depositados los escombros activos de Súria y Sallent y tomar todas aquellas medidas de restauración que sean necesarias para preservar y mantener el equilibrio ecológico perturbado, así como a asumir el coste económico de la recuperación ecológica que suponga el retorno de los valores de salinidad de las aguas en los que tendrían en condiciones naturales y que tenían antes de la existencia de los escombros salinos de cada uno de los pozos, fuentes, torrentes y ríos que a continuación se relacionan:

- a) Zona Súria: pozo del Fusteret, fuente de la Serra y



filtraciones subterráneas de salmuera en el río Cardener pasado el barrio de Fusteret y en su canal del Fusteret, todos ellos por escombrera salina del Fusteret.

b) Zona Callús: pozo de cal Cots de la Riera, pozo de cal Francisquet, fuente de la Filosa y de Cal Planas y riera de Bellver, todos ellos por la escombrera salina del Fusteret.

c) Zona Santpedor: pozo de mas Lladó, fuente de Llussa, fuente Gran (o de las Escales, hoyo de las Aigües o mina de Santpedor) y torrente de Río Or a partir de la filtración en el tramo de la caseta de Llussa, todos ellos por escombrera salina del Cogulló.

d) Zona Sallent: pozo del Traval, pozo de Gerard, fuente del Borinot, fuente del Pitoi, surgencia donde la falla de Guix queda expuesta por la trinchera de la vía de los FGC, filtración en la orilla derecha del río Llobregat en Calzada de Can Carrera, torrente de mas les Coves y riera de Soldevila desde la cabecera hasta el punto donde es desviado hacia el colector de salmueras, todos ellos debido a la escombrera salina del Cogulló; fuente de salinizada por escombrera salina de la Botjosa; y surgencia en el margen derecho del río Llobregat y filtración subterránea en el mismo tramo de río Llobregat en la Botjosa causadas mayoritariamente por escombrera salina de la Botjosa con aportación también de lixiviados de salmuera procedentes de la escombrera del Cogulló y que circulan por el plano de la falla del Guix.

Condenando así mismo a los tres acusados, RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUIS SANCHEZ ESPINA y a JOSE RAMON MEMBRILLERA GOROSTIDI a que indemnicen solidariamente y subsidiariamente con Iberpotash, S. A., en concepto de responsabilidad civil a cada uno de los propietarios de los pozos y fuentes particulares relacionados y al Ilmo. Ayuntamiento de Santpedor, titular de la Fuente Grant, los perjuicios causados por la pérdida de los respectivos pozos y fuentes.

Las costas del procedimiento se imponen a los acusados por iguales partes.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y demás partes, haciéndoles saber que la resolución no es firme y que contra ella

cabe recurso de apelación ante la Ilustrísima Audiencia Provincial de Barcelona.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos y el original únase al libro de sentencias”..

SEGUNDO.- En fecha 18 de febrero del pasado año 2.015 el mismo Juzgado dictó de aclaración en cuya parte dispositiva literalmente se hacía constar: “**SE SUBSANA** la omisión que contiene la sentencia dictada en las presentes actuaciones en el sentido de incluir en el fundamento de derecho quinto y en el fallo de la sentencia una declaración expresa de condena de IBERPOTASH como responsable civil subsidiaria en lo relativo a indemnizar el coste económico de la recuperación ambiental hasta la eliminación de la elevada salinidad y los compuestos orgánicos volátiles que presentan las aguas de los pozos cuyas aguas no puedan ser destinadas al consumo humano o del ganado, así como a detener y paralizar los vertidos de lixiviados contaminantes de las aguas y provenientes de los residuos salinos depositados los escombros activos de Súria y Sallent y a tomar todas aquellas medidas de restauración que sean necesarias para preservar y mantener el equilibrio ecológico perturbado, así como a asumir el coste económico de la recuperación ecológica que suponga el retorno de los valores de salinidad de las aguas en los que tendrían en condiciones naturales y que tenían antes de la existencia de los escombros salinos de cada uno de los pozos, fuentes, torrentes y ríos que a continuación se relacionan:

e) Zona Súria: pozo del Fusteret, fuente de la Serra y filtraciones subterráneas de salmuera en el río Cardener pasado el barrio de Fusteret y en su canal del Fusteret, todos ellos por escombrera salina del Fusteret.

f) Zona Callús: pozo de cal Cots de la Riera, pozo de cal Francisquet, fuente de la Filosa y de Cal Planas y riera de



Bellver, todos ellos por la escombrera salina del Fusteret.

g) Zona Santpedor: pozo de mas Lladó, fuente de Llussà, fuente Gran (o de las Escales, hoyo de las Aigües o mina de Santpedor) y torrente de Río Or a partir de la filtración en el tramo de la caseta de Llussà, todos ellos por escombrera salina del Cogulló.

h) Zona Sallent: pozo del Traval, pozo de Gerard, fuente del Borinot, fuente del Pitoi, surgencia donde la falla de Guix queda expuesta por la trinchera de la vía de los FGC, filtración en la orilla derecha del río Llobregat en Calzada de Can Carrera, torrente de mas les Coves y riera de Soldevila desde la cabecera hasta el punto donde es desviado hacia el colector de salmueras, todos ellos debido a la escombrera salina del Cogulló; fuente de salinizada por escombrera salina de la Botjosa; y surgencia en el margen derecho del río Llobregat y filtración subterránea en el mismo tramo de río Llobregat en la Botjosa causadas mayoritariamente por escombrera salina de la Botjosa con aportación también de lixiviados de salmuera procedentes de la escombrera del Cogulló y que circulan por el plano de la falla del Guix.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra el presente auto no cabe recurso alguno, sin perjuicio de que pueda interponerse contra la sentencia dictada.

Así lo acuerda, manda y firma doña Gloria Pérez Padilla, Magistrada del Juzgado de lo Penal número 2 de Manresa. Doy fe".

TERCERO.- Notificadas dichas resoluciones a todas las partes interesadas, contra la dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de los **acusados RAFAEL EDUARDO**

SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUÍS SÁNCHEZ ESPINA y JOSÉ RAMÓN MEMBRILLA GOROSTIDI, de un lado, y por la entidad **IBERPOTASH, S.A**, de otro, los cuales, tras expresar los fundamentos del recurso que tuvieron por pertinentes, interesaron la revocación de la sentencia recurrida a efectos absolutorios.

CUARTO.- Admitido a trámite dichos recursos, se dio traslado de los mismos al resto de las partes personadas para que en el término legal formularan alegaciones que tuvieren por conveniente a sus respectivos derechos, impugnando el recurso tanto el Ministerio Fiscal mediante escrito de fecha 15 de abril del pasado año 2.015, como la Acusación Particular formulada en nombre de JOSEP PLANAS SUBIRANA y ASSOCIACIÓ COLLECTIU ECOLOGISTA L'ALZINA a medio esta última de escrito presentado en fecha 30 de mayo de ese indicado año. Una vez fue evacuado el trámite, se elevaron las actuaciones a ésta Sala para la resolución del recurso.

QUINTO.- Recibidos los autos y registrados en esta Sección y sin celebrarse vista pública al no solicitarse ni estimarse necesaria, quedaron los mismos para deliberación, votación y fallo de la correspondiente Sentencia.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO.- Se acepta en su integridad el relato de hechos probados que contiene la sentencia recurrida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ratifican los de la Instancia por ser conformes a Derecho en todo lo que no se opongan a lo que en esta Sentencia se dirá.

SEGUNDO.- Recurso de apelación presentado por la representación de los acusados **RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUÍS SÁNCHEZ ESPINA y JOSÉ RAMÓN MEMBRILLA GOROSTIDI**.



Los dichos acusados se alzan frente a la Sentencia condenatoria dictada en la Instancia contra los mismos, postulando su libre absolución y alegando como motivos de recurso los que a continuación analizaremos por separado, adelantando ya este Tribunal, que no habrán de gozar de viabilidad.

-I) En el primer motivo de recurso, se invoca la infracción de norma jurídica por omisión en la sentencia del elemento del grave perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales, que exige el art. 325 del C. Penal. Aducen a tal efecto que, al tratar de razonar la presencia de ese elemento, la Sentencia apelada se limita a referirse a las disposiciones protectoras del medioambiente que entiende infringidas, recogiendo fórmulas abstractas pero sin motivar realmente la concurrencia de aquel perjuicio.

El motivo de recurso no puede prosperar pues la sentencia impugnada razona y motiva suficientemente la concurrencia de ese elemento en diversos parajes de su redactado, al analizare exhaustivamente la prueba alcanzada en el acto del juicio. Así, será de recordar que en los folios 20 1 21 de la Sentencia (folios 6.003 6y 6.004 de la causa) se dice que: *"Se comprobó la negativa influencia de los lixiviados generados por la escombrera principal de "Iberpotash, S. A." en Súrria sobre su entorno debido a que aquella no estaba debidamente acondicionada por los acusados para evitar que aquellos salieran libremente y sin ninguna autorización administrativa hacia el exterior con la presencia, además, de restos de los compuestos orgánicos volátiles. Ese riesgo de grave afectación de las aguas continentales no resulta solo del aumento de la salinidad provocada por lixiviados salinos que surgían libremente de la gran escombrera, sino también por la presencia en aquellos de dichos compuestos orgánicos volátiles empleados en el proceso productivo y detectados claramente en los puntos de muestreo números 1, 2, 3, 4, 5 y 6 referidos, por cuanto que estos elementos peligrosos para la salud humana y la vida acuática se extendían sin control hacia las aguas continentales, tanto superficiales como subterráneas, con el riesgo para la salud de las personas y de los seres vivos que pudieran entrar en contacto regular con aquellos compuestos presentes en aquellas aguas que recibían los efectos de los lixiviados"*.

No es esa la única mención al elemento de ese grave riesgo figurante en el relato de hechos probados pues, en el párrafo final de los mismos, se dice por la Ilma. Juzgadora a quo: *“Por lo tanto, la consciente falta de adopción efectiva de medidas de corrección medioambiental por parte de los acusados Sánchez Illera y Sánchez Espina, así como por el acusado Membrillera Gorostidi, estos, hasta enero del año 1999, en la recogida de los lixiviados contaminantes referidos debido a la deficiente gestión de aquellos depósitos y escombreras, tanto de la explotación minera de Súrria como de Sallent, provocaron que aquellos vertidos o inyecciones de lixiviados no autorizados hubieran afectado muy negativamente, como se ha indicado antes, las aguas superficiales y subterráneas, con el correspondiente peligro relevante de carácter medioambiental y contra la salud pública”* (véase folio 45 de la sentencia apelada)..

No son tampoco escasas las referencias a ese elemento del grave perjuicio para el equilibrio medioambiental en la fundamentación jurídica de la sentencia y así, a título de ejemplo en las páginas 63 y 64 de la Sentencia dice la Ilma. Juzgadora de Instancia: *“Por lo tanto, se comprobó la negativa influencia de los lixiviados generados por la escombrera principal de “Iberpotash, S. A.” en Súrria sobre su entorno debido a que aquella no estaba tampoco debidamente acondicionada para evitar que aquellos salieran libremente y sin ninguna autorización administrativa hacia el exterior con la presencia, además, de restos de los compuestos orgánicos volátiles (covs). Ese riesgo de grave afectación de las aguas continentales no resulta solo del aumento de la salinidad provocada por lixiviados salinos que surgían libremente de la gran escombrera, sino también por la presencia de dichos compuestos orgánicos volátiles empleados en el proceso productivo y detectados claramente en los puntos de muestreo números 1, 2, 3, 4, 5 y 6 referidos”*, debiendo reseñar también lo razonado en las páginas 86 a 95 de la Sentencia, en las que se realiza un exhaustivo e impecable examen de la prueba testifical y pericial practicada en la causa, recogiendo de forma sintetizada las declaraciones de testigos y peritos expresivas de la concurrencia de ese perjuicio grave no solo para el medio ambiente sino también para las personas; valoración probatoria a las que expresamente nos remitimos en elemental tributo a la brevedad expositiva.



Debemos concluir por todo ello que de la lectura de la sentencia se desprende que ese resultado grave para el equilibrio de los sistemas naturales se produjo de manera evidente por causa de los vertidos contaminantes generados por la empresa Iberpotash, S.A, comportando un grave riesgo no solo para el medioambiente sino también para la salud de las personas.

Finalmente y dentro del mismo ordinal alegan los recurrentes que en el apartado B) de los folios 92 y 93 de la Sentencia, referido a “los vertidos a las aguas del río Llobregat”, omitiría por completo la sentencia decir y justificar que estos vertidos provenían de la empresa IBERPOTASH, S.A.

El alegato no puede ser compartido pues, aunque no se mencione expresamente esa empresa, ninguna duda cabe de que se está refiriendo la Ilma. Juzgadora a esa empresa, por ser la misma la que viene enjuiciada y la única que realizar la explotación minera tanto de Suria como de Sallent.

-II) En su **motivo segundo** los apelantes alegan la infracción de norma jurídica por no indicar la sentencia de modo concreto cuales son los pozos, fuentes, torrentes y ríos en los que han incidido aguas provenientes de Iberpotash, S.A., con efectos de contaminarlas.

Desde luego es un motivo de recurso que no puede ser acogido en ésta Alzada por cuanto la sentencia combatida, a cuyo contenido nos remitimos expresamente, describe y detalla todos y cada uno de los pozos, fuentes, torrentes y ríos afectados por los lixiviados provenientes de esa empresa, resultando por demás incongruente y contradictorio ese motivo de recurso si tenemos en cuenta que los mismos recurrentes en su quinto motivo de recurso alegan que los pozos, fuentes, surgencias y ríos afectados que se dice en la parte dispositiva de la Sentencia excederían de los mencionados en los hechos probados, con lo que los apelantes están admitiendo en ese otro motivo de recurso lo que en este motivo niega, esto es, que la sentencia si detalla esos extremos.

-III) Igual suerte desestimatoria ha de merecer el **tercero de los motivos de recurso**, en el que los apelantes niegan sus autoría por vía de aseverar que no ostentasen la posición de garante y que dispusiesen del dominio del hecho. A tal efecto y tras citar la Jurisprudencia existente en

la materia en relación con la posición de garante, aduce que la Sentencia funda la posición de garante de los acusados en dos elementos: a) No haber adoptado las medidas correctoras que evitaran la producción del resultado y, b) No haber aportado informe alguno, negando los apelantes la realidad de esas aseveraciones y alegando a su vez que. 1º) La sentencia habría incurrido en una clamorosa omisión, al no precisar en forma alguna cuales eran en concreto las medidas correctoras que hubieran podido evitar la producción del resultado, insistiendo en que ellos no disponían del dominio del hecho y que las medidas a adoptar era competencia no de ellos sino del propio Consejo de Administración o del Consejero Delegado. Añaden a lo anterior que, además, la empresa IBERPOTASH, S.A. si presentó sendos programas de restauración de las instalaciones de Suria y de Sallent -cuyo contenido se transcribe en el escrito de recurso- en fechas febrero y marzo de 1.998, en las que se precisaban cuales eran los riesgos y cuáles eran las medidas a adoptar para evitar dichos riesgos. Alegan por otro lado los apelantes que el hecho de que esas medidas correctoras no fueran aplicadas a partir de esas fechas o que tardaran en ser aplicadas constituye un hecho que no puede serle imputados a ellos pues carecían del poder de ejecutarlas, esto es, carecían del dominio del hecho, trayendo a colación que los acusados RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA y ANTONIO SÁNCHEZ ESPINA no fueron en momento alguno miembros del Consejo de Administración de la empresa IBERPOTASH, S.A. y que el acusado JOSE RAMÓN MEMBRILLERA GOROSTIDI, aunque formó parte del mismo, ceso en su cargo en Enero de 1.999, antes de que se practicaran las tomas de muestras y pruebas en este procedimiento.

El motivo de recurso, como decíamos, no puede prosperar y ello por entender que, como con acierto se predica en la sentencia apelada, los acusados ostentaban la posición de garante y tenían el dominio del hecho en los hechos que vienen enjuiciados.

Así, habremos de recordar que, en cuanto al apelante RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, reconoció el mismo en el plenario que fue Director técnico de la empresa "Súria K, S. A." desde el año 1993 a 1996 y, posteriormente, a partir del año 1997 en la empresa "Potasas de Llobregat, S. A.", si bien cuando la empresa "IBERPOTASH, S.A.", adquirió esas dos sociedades en 1999, tuvo ya el cargo y responsabilidad



de Director de Producción de fábrica de esta entidad mercantil, la cual se encargó de las actividades mineras en Súrria y Sallent que antes llevaban a cabo aquellas otras empresas, teniendo bajo sus ordenes 2002 al 2004 al otro acusado Sr. Sánchez Espina (vid. 27'35" y ss. del primer video de la filmación del juicio).

En consecuencia y a partir de esas sus propias manifestaciones, lógico será concluir, como lo hace con total acierto la Ilma. Juzgadora de Instancia, que el acusado fue uno de los directivos de la empresa IBERPOTASH, S.A., aunque no perteneciese a su consejo de Administración, conociendo cabalmente el mismo como funcionaba la empresa y todo su proceso productivo, lo cual se evidenció cuando el propio acusado en su interrogatorio señaló y dio cumplida cuenta del proceso de obtención de la potasa, reconociendo ser consciente de los "aditivos" (covs) que se utilizaban en dicho proceso pero que, según él, se usaban en cantidades ínfimas y cuando reconoció conocer el estado de las escombreras y que tenía que ocuparse de su correcto funcionamiento (vid. 31',36" y ss. del dicho video). Del mismo modo, ha de destacarse también que ese acusado también reconoció en su interrogatorio no haber promovido ningún estudio sobre el impacto ambiental ni tampoco haber hablado con el Sr. Sánchez Espina sobre la existencia de los covs porque según reconoció "no eran un problema" ya que se usaban incluso en la alimentación animal, en cuanto a las escombreras y su estado consideró que estaban de acuerdo con su plan, en buenas condiciones tal y como se había diseñado sobre el terreno impermeable, no considerando la necesidad de poner ningún geotextil aislante porque ya lo era el propio terreno, solicitando que la empresa realizara una presa al observar que por el torrente Soldevila bajaba agua salada, no promoviendo ningún estudio sobre el río Calderer que duplicaba la salinidad al pasar por la zona de Surria (vid. 37',33" y ss. del tan citado vídeo). Reconoció haber acompañado a los Mosos de Esquadra en la toma de algunas muestras y que en una ocasión, en agosto del año 2.000, ordenó utilizar contenedores para recoger surgencias que iban al río Llobregat (ver 5'.06" y ss. del 2º video de grabación del juicio), insistiendo en que todo funcionaba correctamente y en que había un empleado de nombre Silvestre que se encargaba exclusivamente de que todo saliese hacia el colector de salmuera (vid. 12.04" yy.). Manifestó también el acusado que los Planes de Restauración no se aprobaron hasta después de 2.003 y que no sabía porque no se habían adoptado las medidas previstas en esos Planes, ,

añadiendo que él era un simple empleado de la empresa y que la decisión de adopción de esas medidas era cosa del Consejo de Administración (ver 13',4º1" y ss.). Añadió asimismo que cada mes eran visitados por dos inspectores que controlaban que se cumpliese con el Plan de Labores y que nunca les hicieron advertencia alguna sobre impacto en el medio ambiente (ver 56'20" y ss.). Reconoció eso si el acusado que cuando llovía mucho se escapaba un hilillo de lixiviados en Cabanases que iba al rio Cardener y que eso ocurrió 3 o 4 veces desde 1.997 a 2.004 (vid. 0731" y ss dd el video 3º del juicio), añadiendo que eso estaba previsto en el Plan de Restauración, al igual que los canales perimetrales, insistiendo que la toma de medidas era cosa del consejo de Admón. y que le no podía interferir en esa toma de decisiones por ser un simple empleado y no formar parte de dicho Consejo (ver 5'43" y ss.).

En resumen y pese al intento del dicho acusado de eximirse de toda responsabilidad en los hechos, coincidimos plenamente con la Juzgadora de Instancia en que del interrogatorio del acusado se desprende como acreditado que el mismo tenía un claro conocimiento del estado no solo de las escombreras sino de los demás elementos a través de los cuales se desarrollaba la actividad minera de Iberpotash s.a y de sus deficiencias, y que, pese a ello, no realizó advertencia alguna ni aportó informe alguno que expusiera de manera detallada y concreta cuales eran los problemas y las medidas a adoptar o adoptadas por él en concreto para evitarlos como director de producción, llegando a justificar en su declaración que se trataba de una empresa antigua que se iba modernizando poco a poco con los planes de restauración y ello a pesar de estar presente en la toma de muestras efectuadas por la policía Mossos de Esquadra y conocer el resultado de estas del todo punto lesivo para el medio ambiente.

Por su parte y respecto del apelante ANTONIO SÁNCHEZ ESPINA, su declaración en el plenario evidenció que el mismo tenía la formación de licenciado en ciencias geológicas y que era el técnico encargado de supervisar los aspectos de investigación y desarrollo y medioambientales de "Súria K, S. A." desde el año 1999 y de "Potasas del Llobregat, S. A." desde el año 1997. Posteriormente, cuando en el año 1999 adquirió aquellas empresas la mercantil "Iberpotash, S. A.", aquel también se encargó de los temas medioambientales de las explotaciones mineras de esa empresa en los términos de Súria y Sallent y estuvo siempre bajo las



órdenes de sus superiores, el acusado Rafael Eduardo Sánchez Illera, Director de Producción y del otro acusado, Sr. Membrillera, consejero delegado, hasta que este cesó en su cargo, no teniendo a nadie bajo sus ordenes. Estaba obligado por su función desde el 2002 a elaborar estudios y proyectos ambientales de las explotaciones al tiempo que facilitaba información a las empresas consultoras para configurar el programa de restauración (ver video 4ª de la grabación del juicio hasta 3'40"), sin embargo, manifestando que a pesar de tener conocimiento de que de las escombreras salían lixiviados, no dio aviso según señaló porque era un empleado de la empresa y las decisiones correspondían al Consejo de Administración (ver 3',43" y ss.), no adoptando ninguna medida para evitar las situaciones de riesgo que se materializaron en los vertidos expuestos, siendo de destacar que también reconoció haber acompañado en varias ocasiones a los Mossos de Esquadra en la toma de muestras de las aguas como Jefe de Medioambiente (vid. 14',20 y ss.) y manifestó que si no se ejecutaron las medidas del Plan de Restauración eso no era cosa suya, sino del Consejo de Admón. (vid(33',23"), si bien reconoció que antes de aprobarse los programas de Restauración el Consejo de Admón. decidió actuar por vía de urgencia en el torrente Soldevila (ver 34',146"), reconociendo que él no propuso el canal perimetral porque on podía proponerlo (ver 372,35") y que intervino en el año 2.000 para indemnizar en nombre de la empresa a un vecino de nombre Jaume Sala Casadejust, referente al torrente Soldevila (ver 39'25"), reconociendo igualmente que él comunicaba con su Jefe, el acusado ILLERA(vid. 4'20") y que se puso arcilla donde era preciso, por ejemplo en la zona del Cogulló, al haberse producido una grieta (ver 6',20 de ese citado video 4º del juicio).

En resumen y de consuno, una vez mas, con la acertada valoración probatoria efectuada e la Instancia, puede afirmarse categóricamente que mismo también tenia un claro conocimiento del estado no solo de las escombreras sino de los demás elementos a través de los cuales se desarrollaba la actividad minera de Iberpotash y de sus deficiencias y que, pese a ello, no aportó informe alguno que expusiera de manera detallada y concreta cuales eran los problemas y las medidas a adoptar o adoptadas por él, en concreto, como técnico encargado de supervisar los aspectos de investigación y desarrollo y medioambientales para evitarlos, llegando a justificar en su declaración que no adoptó ninguna medida ya

que eso le correspondía al Consejo de administración y ello a pesar de estar presente, como ya hemos señalado, en la toma de muestras efectuadas por la policía Mossos de Esquadra como la que tuvo lugar el día 19 de Octubre de 2000 y conocer el resultado de estas el cual reflejaba la salinidad de las aguas así como la normativa medioambiental y los límites de cloruros y de vertidos. Es de destacar que, pese a declarar el mismo que daba cuenta de las incidencias al Sr. Rafael Sánchez Illera porque era su superior jerárquico desde 2002 a 2004, no ha aportado sin embargo ninguna evidencia que acreditara que le comunicara la situación y las contingencias o necesidades que se iban produciendo.

Finalmente el apelante JOSE RAMÓN MEMBRILLERA GOROSTIDI, Ingeniero de minas, reconoció ostentar el cargo de Consejero Delegado de las empresas "Súria K, S. A." y "Potasas del Llobregat, S. A." desde el año 1992 hasta el mes de enero de 1999 en que cesó en ese cargo dada la adquisición de aquellas sociedades por la mencionada "Iberpotash, S. A.", siendo sustituido en ese cargo con posterioridad, estando subordinado al Presidente Ejecutivo y este a su vez al Consejo de Administración si bien entre sus funciones señaló que debía reunirse periódicamente con alcaldes, Conseller y consejero de minas (ver video 5ª del juicio desde 15'40" hasta 18'23", admitiendo que de vez en cuando comprobaba las escombreras acompañado de un técnico ya que conocía la obligación de la empresa que explota la actividad minera de reparar las escombreras (ver 19',17") y que no solicitó ningún informe de lo que llegaba a las escombreras porque el terreno estaba impermeabilizado (ver 25',47"), manifestando que los agentes de los Mosos de Esquadra le avisaron solo de la primera visita (33'.04"), reconociendo que hablaba con los otros acusado de esos temas de medio ambiente (37',05"), que visitaba las escombreras cada 3 meses y no observó la necesidad de hacer nada urgente (37',50"), precisando ello no obstante que lo que era urgente ya lo iban haciendo antes de los Planes de Restauración (ver 39',04"), precisando también que hicieron canales perimetrales y pusieron arcilla allí donde era necesario (ver 15'44" del video 6ª del acto del juicio).

Se deduce, por tanto, de lo propiamente declarado por este apelante que el mismo, durante el tiempo que fue Consejero Delegado de aquellas empresas –desde 1.992 hasta enero de 1.999- tuvo conocimiento del estado de las escombreras no solo a través de lo que le contaban los otros



acusados, sino también por recorrerlas personalmente de forma periódica y por las reuniones que mantenía también de forma periódica con los alcaldes y otras autoridades y organismos, por lo que hubo necesariamente de estar informado de la problemática surgida con los lixiviados generados por la empresa, deduciéndose también de su declaración que si no solicitó informes fue porque no quiso hacerlo si no adoptó otras medidas urgentes también lo fue porque no le estimó necesario, puesto que esas medidas urgentes se adoptaron por la empresa aun antes de los Planes de Restauración, como vino en reconocer en su declaración y ya hemos dejado reseñado.

Por tanto y a la vista de esas sus propias manifestaciones, es llano que los tres acusados actuaron por omisión en la medida en que, a pesar de poder adoptar medidas concomitantes con sus cargos, ninguno de ellos tomo medida alguna orientada a impedir o evitar los daños generados por los vertidos de la actividad minera de Iberpotash, S.A., obrando de forma claramente dolosa al conocer el peligro generado por su inacción.

Por otro lado y con vista en esos concretos cometidos, es patente la existencia en los mismos de una posición de garante, sin que quepa admitir como causa exculpante el que la competencia para la adopción de las medidas correctoras competiese solo al Consejo de Administración, residente fuera de España, pues, como bien se dice en la sentencia apelada, no debemos olvidar que los acusados, cada uno en sus distintos cargos, esto es, director de producción, consejero y técnico responsable de investigación-desarrollo y medioambientales, ostentaban el dominio del hecho y pudieron dar ordenes concretas orientadas a controlar los riesgos derivados de aquella actividad. Deviene palmario en este punto que los acusados, aunque no formaran parte dos de ellos del Consejo de Admón. de la empresa, si ostentaban cargos intermedios, desprendiéndose de sus declaraciones que ejercían poderes delegados y que dentro de su cometido podían haber informado o propuesto al menos la adopción de los remedios necesarios para evitar aquellos graves perjuicios, sin que lo hayan hecho. Otro tanto cabe predicar respecto del acusado JOSE RAMÓN MEMBRILLERA GOROSTIDI pues la indudable capacidad de mando que le otorgaba su condición de consejero Delegado y por tanto miembro del Consejo de Admón. de las mismas, le situaban en un clara

posición de garante, con el concomitante deber de actuar, que indudablemente quebrantó el mismo con su inacción.

Llegados a este punto, no será ocioso recordar la Jurisprudencia existente en materia de posición de garante y así la **S.T.S. num. 1828/2002**, de 25 de octubre, no dudará en declarar que” *corresponde a los responsables de producción, así como a los altos responsables de la dirección de las industrias que desarrollan actividades industriales potencialmente contaminantes la adopción de las medidas necesarias para neutralizar, conforme a las exigencias legales y reglamentarias, el peligro contaminante procedente de las mismas (art. 11.b) CP)*”.

Por otro lado y en relación a la existencia de los referidos programas de restauración de las explotaciones mineras de Suria y de Sallent, en modo alguno la presentación de esos programas –cuya aprobación por cierto fue muy tardía en el tiempo- puede erigirse en patente de curso para poder dejar de actuar y amparar o exculpar a los hoy apelantes, quienes, pese a la presentación de ese programa, pudieron promover y no lo hicieron conscientemente, medidas urgentes de reparación tan elementales y evidentes como pudieran ser las de instalar una canalización perimetral que recogiera las aguas contaminadas y las canalizara, evitando así la infiltración de los lixiviados en los torrentes y ríos, con el grave daño producido en el medio ambiente y en los sistemas naturales concomitantes. Resulta significativo en este punto que quedó acreditado en el plenario que una vez comentaron los agentes policiales a los acusados Sánchez Illera y Sánchez Espina que había grietas en el terreno de la base de la escombrera del Cogulló de Sallent y que facilitaban la entrada de lixiviados en el suelo, se constató que a los pocos días la empresa había tapado con la misma sal residual esas profundas grietas, lo que es acreditativo de que no solo conocían el estado de las escombreras y de la problemática que generaban, sino que estaba en su mano adoptar medidas urgentes para paliar la situación, resultando por ello inaceptable la afirmación de que careciesen del dominio del hecho y que no ostentasen la posición de garantes, máxime cuando eran dirigentes intermedios sometidos a un Consejo de Administración radicado en el extranjero y que obviamente delegaba funciones en los mismos, como ha de ser racionalmente deducido. Pues bien, la patente actitud de dejadez consciente de los acusados ante la problemática generada por la fuente de peligro que les era



conocida y frente a la que habrían podido actuar, genera en los mismos una indudable posición de garante propiciadora de su responsabilidad criminal, como con total acierto viene predicado en la sentencia apelada.

-IV) En el cuarto de los motivos de recurso se alega infracción del art. 18.2 de la L.O.P.J. por imposibilidad de los acusados de llevar a efecto el particular de la sentencia en el que se les condena a *“detener y paralizar los vertidos de lixiviados contaminantes de las aguas y provenientes de los residuos salinos depositados y los escombros activos de Suria y Sallent y tomar aquellas medidas de restauración que sean necesarias para preservar y mantener el equilibrio ecológico perturbado* (Pagina 108 de la sentencia). Alegan los recurrentes que la ejecución de dicho acuerdo de la Sentencia resulta imposible porque la única posibilidad de detener y paralizar los lixiviados es eliminar las escombreras, trasladando millones de toneladas de sal hoy existentes a un lugar distinto, en el que previamente se haya colocado una capa impermeable sobre las que se vayan depositando las sales a medida que se trasladando, resultando ese traslado de imposible ejecución por los acusados por carecer estos de esa facultad decisoria que, al decir de los recurrentes, solo correspondería adoptar al Consejo de Administración de la empresa, añadiendo a lo anterior que, aun a la propia empresa le resultaría de muy difícil ejecución esa operación pues se encontraría con varios obstáculos, a saber: **a)** Tener que recabar las correspondientes autorizaciones administrativas y localizar otro lugar donde poder trasladar esos residuos; **b)** Implicaría un grave perjuicio para la actividad empresarial de la actividad de la minería, con el costo social que implicarían los correspondientes expedientes de regulación de empleo; y, **c)** Al no existir antecedentes en la minería de una operación similar, no se contaría en su ejecución con las garantías necesarias. Por todo ello, concluyen que, siendo de imposible ejecución ese extremo de la sentencia, se deje sin efecto la misma en cuanto a ese extremo.

El motivo de recurso ha de claudicar.

En efecto y en primer término, se ha de destacar que ese pronunciamiento de la sentencia se dicta por la Ilma. Jueza a quo con base en el art. 109 del C. Penal, esto es como responsabilidad civil nacida de la responsabilidad penal en la que han incurrido los recurrentes y a efectos

reparatorios del daño medioambiental causado por los mismos, resultando ocioso destacar en este punto que la obligación de reparar el daño causado y de restaurar el equilibrio del medioambiente a su situación anterior ha de constituir la forma más genuina y lógica de hacer frente a la responsabilidad civil dimanada en este caso del delito ecológico, quedando relegada la reparación indemnizatoria a un claro segundo plano pues, como no puede ser de otra forma, el pago de una indemnización no acabaría con el problema de los vertidos y de la consiguiente contaminación del medio ambiente.

Por otro lado, no ha de olvidarse también que el art. 339 del C. Penal autoriza a los Jueces y Tribunales a imponer a cargo del autor del delito medidas encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico perturbado para la protección de los bienes jurídicos tutelados.

No existe duda por tanto, ni de la legalidad de ese pronunciamiento de ejecución, ni de la conveniencia del mismo a fin de poner fin al daño medioambiental producido por el delito.

Por otro lado y entrando ya a analizar los alegatos de los apelantes referentes a la imposibilidad de llevar a cabo ese acuerdo de la sentencia, no podemos estar de acuerdo con los mismos.

En efecto y en cuanto a la alegada imposibilidad de los acusados de darle cumplimiento por corresponder la decisión de esa operación de traslado no a ellos sino al Consejo de Administración, no podemos compartir esa interpretación y ello por dos razones: a) En primer lugar porque, aunque no pudieran adoptar ellos esa decisión, no ha de olvidarse que la obligación reparatoria que se les impone no es personalísima, sino que lo que se pretende es que esa obligación se lleve a cabo, sea personalmente por los mismos, sea por terceros a su costo; y, b) En segundo lugar, no ha de olvidarse que cuentan los mismos con la responsabilidad civil subsidiaria de la empresa de la empresa IBERPOTASH, S.,A declarada en sentencia y que viene igualmente obligada a cumplir con esa obligación reparatoria.

Asimismo está reñido con el éxito el alegato referido a la existencia de graves obstáculos para llevar a cabo en si misma ese particular de la



ejecución, pues: 1º) El que se hayan de recabar las oportunas autorizaciones administrativas para la ejecución de lo resuelto es algo concomitante con la obligación de reparar impuesta en sentencia y nunca puede esgrimirse como argumento impositivo de esa ejecución; 2º) El que esa ejecución pueda tener un posible costo social por la eventual pérdida de puestos de trabajo en la minería no puede erigirse en argumento alegable en esta sede penal, a la que solo compete determinar las responsabilidades penales y acordar las medidas reparadoras del daño medioambiental asociado durante largos años a la actividad desplegada por los hoy apelantes y por la empresa de tanta mención; y, 3º) Tampoco puede acoger como argumento de recibo el afirmar que la operación de traslado de los residuos contaminantes implica una novedad en el mundo de la explotación minera y que su ejecución carecería de garantías. Frente a eso, cabe argumentar que la solución de ejecución invocada por los apelantes acaso es solo una de las posibles, resultando razonable presumir que existan profesionales competentes en la materia que a buen seguro podrán ilustrar a los apelantes acerca de cómo se puede dar cumplimiento taxativo a lo acordado en sentencia con las necesarias garantías.

-V) Tampoco merecerá feliz acogida el **motivo quinto del recurso**, en el que se alega infracción del art. 142 de la L.E.Crim. denunciando aquellos que, comparando los pozos, fuentes, torrentes y ríos relacionados en el Fallo de la sentencia recurrida, con los pozos, fuentes, torrentes y ríos recogidos en el *factum* de la sentencia, se advertiría que muchos de los pozos y fuentes que aparecen en el Fallo no estarían recogidos en los hechos probados, relatando los apelantes en su recurso los elementos de esa naturaleza que han sido recogidos por demás en el Fallo. Peticionan por ello que se revoque y deje sin efecto la Sentencia en lo que respecta a esos elementos añadidos en el Fallo y que no encuentran respaldo en los hechos probados de la sentencia apelada. Lo que se denuncia en realidad es la incongruencia entre el Fallo y los hechos probados.

No ha de prosperar el alegato del recurrente, pues la sentencia dictada en la Instancia, en sus extensas 40 páginas dedicadas a los hechos probados, recoge de forma exhaustivamente las fuentes, pozos, torrentes y ríos afectados por los hechos que vienen enjuiciados y de ser cierta la ligera discordancia que se denuncia entre los allí relacionados y los contenidos en el Fallo de la sentencia, lo cierto es que ello resultaría

irrelevante a los efectos pretendidos, pues no se oculta que se trataría de fuentes, pozos y torrentes pertenecientes a unos mismos acuíferos claramente definidos e identificados en los hechos probados y cuya omisión no altera sustancialmente ni el relato de hechos probados ni la procedencia del fallo condenatorio que viene predicado en la Instancia, pues lo realmente relevante es identificar la raíz del problema de salinización de las aguas y tener por probado que comprende un determinado tramo de un río o torrente, con sus correspondientes fuentes y pozos, sin que devenga esencial y relevante mencionar cada uno de esos pozos y fuentes; debiendo recordarse finalmente y por otro lado que la mera omisión de datos fácticos que no originen incomprensión ni generen indefensión a las partes carecen de relevancia, como viene en predicar consolidada doctrina del T.S. de la que serían fiel exponente la S. num. 1.253/05, de 26 de octubre, por todas las demás.

-VI) En su sexto motivo de recurso los apelantes alegan la existencia de error en la valoración de la prueba en cuanto a la autoría del hecho a cargo del acusado JOSÉ RAMÓN MEMBRILLA GOROSTIDI, pues al decir del recurrente el mismo habría cesado en su cargo de Consejero Delegado de se tomaran las muestras de agua objeto de autos. A tal efecto, precisa el recurrente que el mismo cesó en ese cargo en las empresas Suria K, S.A. y Potasasas del Llobregat, S.A. en Enero de 1.999, cuando dichas empresas pasan a formar parte de Iberpotash, S.A., insistiendo en que todas las muestras de las aguas se cogieron con posterioridad a su cese, por lo que concluye que no tendría responsabilidad alguna en los hechos enjuiciados.

Tampoco habrá de gozar de viabilidad este motivo de recurso pues, en primer lugar, es un hecho probado que las investigaciones policiales se iniciaron en 1.997 a raíz de diversas denuncias de los vecinos próximos que detectaron la presencia de lixiviados tanto en la escombrera principal como en la del pozo de Cabanasses, resultando igualmente probado que en fecha 24 de marzo de 1.998 y por tanto antes de que cesase en su cargo el dicho apelante, efectivos policiales se constituyeron en ese pozo con instrumentos de campo e hicieron las comprobaciones de campo que se relatan en los folios 1.195 a 1.199 de la causa y en el folio 10 de la sentencia apelada, detectando en el lugar la surgencias importantes de lixiviados en los depósitos de escombros salinos de altísima



conductividad, debiendo recordarse en este punto que ese propio acusado reconoció en su declaración que tuvo conocimiento de la primera visita que realizaron los Mossos de Esquadra (ver 33',04" del video 5º del acto del juicio). En segundo lugar, el hecho de que el mismo cesara en Enero de 1.999 en su cargo de Consejero Delegado en aquellas empresas no le exime de responsabilidad en el caso enjuiciado pues el mismo, antes de cesar en el cargo, era sin duda sabedor por los contactos que mantenía con Alcaldes y otros personajes de la zona y por las comprobaciones que el mismo efectuaba de las escombreras de la grave situación contaminante que estaban provocando los lixiviados resultantes de aquellas explotaciones mineras. Pues bien, pese a tener ese lógico conocimiento, nada hizo el recurrente para evitar el grave daño medioambiental provocado, que, ocioso será resaltarlo, no surgió de la noche a la mañana, sino que fue consecuencia inexorable de largos años de inacción en esa materia, durante los cuales el hoy apelante ostentó el dicho cargo de Consejero Delegado de las empresas causante del mismo.

-VII) En su séptimo y último motivo de recurso, los apelantes alegan la infracción de precepto legal por indebida inaplicación de la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada, criticando que solo se haya apreciado como atenuante simple, denunciando asimismo la ausencia de motivación sobre la determinación de la pena. Aduce en cuanto a las dilaciones indebidas que la duración global del procedimiento así como los lapsos de tiempo durante los cuales ha permanecido totalmente paralizado justificarían la apreciación como muy cualificada, con la consiguiente disminución de la pena. En cuanto a ésta última, aduce que debe ser de aplicación la redacción del art. 325.1 del C. Penal anterior a la reforma operada por la L.O. 5/2.010, por ser más favorable para el reo, que establecía un arco de pena de entre 6 meses y 4 años de prisión y multa de 8 a 24 meses.

En el caso que examinamos ciertamente habría de haber sido aplicada la atenuante de dilaciones indebidas del art. 21, 6ª del C. Penal como muy cualificada pues la complejidad en la instrucción y enjuiciamiento de la causa, aun siendo más que patente –obsérvese que la causa consta de 6.300 folios y que la sentencia dictada en la Instancia consta de 110 folios– no justificaría sin embargo que se hayan invertido 11 años desde que se denunciaron los hechos hasta el dictado de la Sentencia, a lo que se ha de

añadir que se trata de hechos que ocurrieron entre los años 1.997 y 2.000. Estos datos dotan de base a la aplicación de la dicha atenuante como muy cualificada.

En concomitancia con la apreciación como muy cualificada de esa atenuante, habrá de rebajarse en un grado la pena de conformidad con lo previsto en el art. 66.1,2ª del C. Penal. El art. 325 del C. Penal en la redacción entonces vigente llevaba asociada una pena de 6 meses a 4 años de prisión, estableciéndose en su inciso final, aplicable al caso de autos, que si el daño grave afectaba a la salud de las personas, la pena se aplicaría en su mitad inferior. Por tanto, la pena imponible sería de 2 años, 3 meses y 1 día a 4 años de prisión. Pues bien, si rebajamos en un grado la dicha pena en aplicación de la atenuante de dilaciones como muy cualificada, resultaría una pena imponible de entre 1 año, 1 mes y quince días a 2 años y 3 meses de prisión. Entendemos por ello procedente revocar parcialmente la sentencia e imponerle la pena de 1 año y 6 meses de prisión en lugar de la de dos años impuesta en la Sentencia.

Igualmente habrá de operar el recurso efecto aminorador de la pena de multa impuesta en la Instancia -18 meses-, procediendo imponerla en la de 12 meses de multa, rebajando en un grado la mitad superior de la pena contemplada en el precepto, todo ello respetando la cuota de multa recogida en la sentencia de Instancia.

Procederá, por ello, confirmar la sentencia dictada en la Instancia, auténtico paradigma de lo que ha de ser una sentencia motivada en Derecho, con la única salvedad que acabamos de analizar relativa a la estimación de la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada y la consiguiente rebaja de pena.

TERCERO.- Recurso formulado por la representación procesal de la Responsable Civil Subsidiaria IBERPOTASH, S, A.

La mercantil apelante alega en **primer término** como motivo de recurso la infracción del art. 267, apartados 1 y 3 de la L.O.P.J., alegando a tal efecto que no se había producido el error material previsto en ese precepto y que, por tanto, no había lugar al dictado del auto de aclaración de fecha 18 de febrero de 2.015, que declaraba en el Fallo la responsabilidad civil



subsidiaria de la mercantil hoy apelante. Niega la existencia de ese error material la apelante porque, a su decir, ni en la fundamentación de la sentencia ni en el Fallo de la misma se dice en momento alguno por la Juzgadora a quien o quienes se ha de condenar como responsables civiles, por lo que no existiría incongruencia entre el Fallo y la fundamentación de la sentencia. Es decir, según la parte apelante, no había error material alguno que subsanar a medio de aquel citado Auto.

El motivo de recurso está decididamente llamado al fracaso pues en el fundamento jurídico quinto de la sentencia se razona y se hace clara alusión a la procedencia de condena de la hoy apelante como responsable civil subsidiaria (vid. folios 105 a 107 de la Sentencia), por lo que la omisión habida de ese particular en el Fallo de la sentencia constituye un mero error material susceptible de aclaración por vía de lo dispuesto en el art. 267 de la L.O.P.J. como en efecto lo fue por la Juzgadora con el dictado de su Auto de fecha 18 de Febrero de 2.015, en el que subsana esa omisión.

Igual suerte desestimatoria ha de merecer el **segundo motivo de recurso**, en el que se denuncia la infracción del art. 267, apartado 4º de la L.O.P.J. A tal efecto, sostiene la recurrente la absoluta falta de motivación del Auto en cuanto a la existencia de omisiones o defectos subsanables en la Sentencia. Sostiene que la expresión “al entender de ésta Juzgadora” no constituye fundamentación alguna.

El fenecimiento del alegato es obligado pues, constatada la efectiva existencia de esa omisión en el Fallo de la sentencia de lo concerniente a la declaración de la hoy apelante como responsable civil subsidiaria, la Ilma. Juzgadora de Instancia acuerda la subsanación por vía del apartado 4º de ese artículo, entendiendo esa vía como la prevista legalmente para tal subsanación y así lo deja dicho en su resolución. No existe, por tanto, el déficit de motivación que se denuncia ni la infracción de ese precepto.

Tampoco habrá de gozar de viabilidad el **tercero de los motivos** de recurso, en el que se denuncia la infracción de lo previsto en el art. 267, apartado 5º de la L.O.P.J. Se refiere a cuando en el Auto de fecha 18 de febrero de 2.015 se dice que “*Pero a mayor abundamiento, aunque se considerase que se trata de la omisión de un pronunciamiento como tal,*

sería subsanable por la vía del apartado quinto del art. 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

Según la parte apelante, no concurriría el supuesto legal de ese apartado quinto, porque: a) La Acusación Particular no habría presentado el escrito a que se refiere ese precepto, puesto que según el recurrente la petición de aclaración eran por la existencia de error material; b) Porque en la tramitación de ese escrito no se ha dado cumplimiento al requisito legal de dar traslado de dicha solicitud a las demás partes para alegaciones por escrito en el plazo de cinco días, y, c) Porque, en tercer lugar, la Sentencia no habría omitido pronunciarse sobre una pretensión de la Acusación Particular, concluyendo que el hecho de que la sentencia no haya acogido la totalidad de la pretensión de la Acusación Particular no significa en absoluto que haya omitido pronunciamiento alguno sobre dicha pretensión.

El motivo de recurso ha de claudicar pues, en primer lugar y como se desprende del propio auto de de fecha 18 de febrero de 2.015 (folios 6.094 y ss. de la causa) la aclaración de sentencia se efectúa para subsanar la omisión por error material en el Fallo de la mención de la hoy apelante como responsable civil subsidiaria y, en consecuencia, la vía aclaratoria utilizada es claramente la del párrafo 4 del art. 267 de la L.O.P.J. En segundo lugar, porque de admitirse que la vía utilizada fuera la del apartado quinto –posibilidad ésta que contempla en términos puramente dialécticos el tan citado auto-, se cumplirían las exigencias de ese apartado, pues, de un lado el escrito de la Acusación Particular no identifica claramente el apartado que invoca, de otro lado no es cierto que no se confiriera el oportuno traslado para alegaciones a las restantes partes pues obra al folio 6.164 de la causa escrito presentado en fecha 30 de enero de 2.015 por la representación procesal de la hoy apelante, reconociendo que se le ha conferido traslado del escrito interesando la aclaración y oponiéndose expresamente al mismo, por lo que no se le habría generado indefensión alguna de haberse canalizado la aclaración de sentencia por el cauce del apartado quinto, que, es de insistir, no es el adoptado por la Ilma. Juzgadora de Instancia.

Igual esquiva suerte ha de merecer el **cuarto y último** de los motivos de recurso alegado por la recurrente, en el que la misma denuncia la



infracción de precepto legal por entender infringido el art. 267 de la L.O.P.J. cuando proclama que "los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmarlas", aduciendo que el tan mentado Auto ha variado la sentencia dictada en la Instancia.

El motivo de recurso merece paladino rechazo pues el Auto de aclaración dictado no altera ni modifica la sentencia dictada, limitándose la Ilma. Juzgadora a subsanar la omisión en el Fallo, haciendo concordar este con los términos de su fundamentación jurídica. Por tanto, no puede existir la infracción de precepto legal que con toda ausencia de razón se denuncia por la parte apelante.

CUARTO.- En punto a las costas de ésta Alzada, es lo procedente declararlas de oficio.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S. M. Rey y en virtud de las atribuciones que nos confiere la Constitución Española

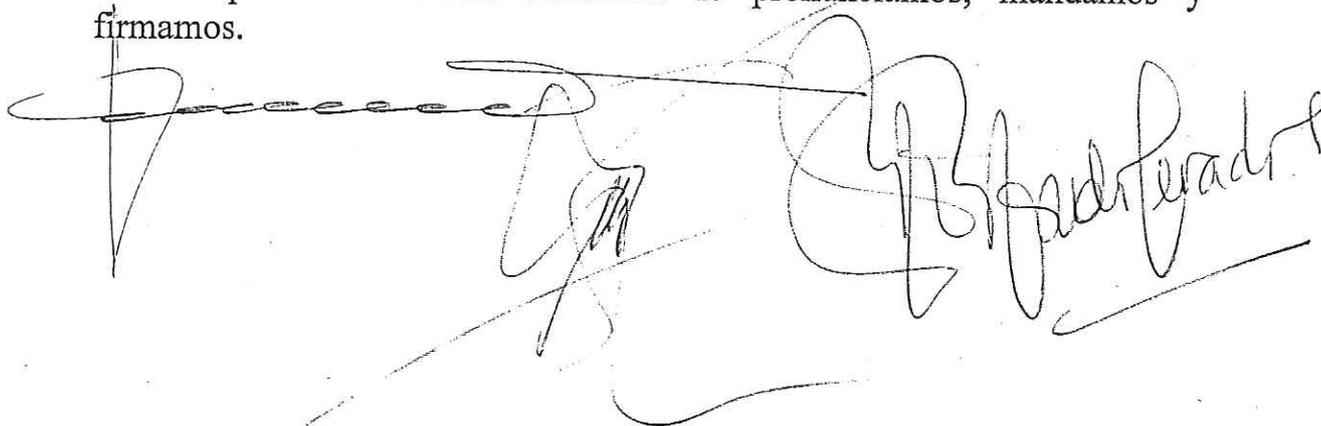
FALLAMOS

Que, **desestimando íntegramente** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la responsable civil subsidiaria **IBERPOTASH, S.A.** y **estimando parcialmente** el de apelación interpuesto por la representación procesal de los acusados **RAFAEL EDUARDO SÁNCHEZ ILLERA, ANTONIO LUÍS SÁNCHEZ ESPINA y JOSÉ RAMÓN MEMBRILLERA GOROSTIDI** contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Penal nº. num. 1 de los de Manresa en fecha 18 de diciembre del año 2.014 y aclarada por Auto de ese Juzgado de fecha 18 de febrero de 2.015 en curso en sus autos de procedimiento abreviado arriba referenciados, **debemos REVOCAR y REVOCAMOS parcialmente** la misma en el único particular de entender aplicable la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada y acordar que la pena de prisión impuesta a los mismos sea la de **UN AÑO y SEIS MESES** y que la de multa a imponer a los dichos acusados ha de ser la de **DOCE MESES**, en lugar de las penas de prisión y multa impuestas

en la dicha sentencia. Se confirma en todos los demás extremos la mentada sentencia y declaramos de oficio las costas procesales causadas en ésta Alzada.

Notifíquese a las partes la presente sentencia, haciéndoles saber que contra la misma no cabe interponer recurso ordinario alguno. Líbese testimonio de esta sentencia y remítase juntamente con los autos principales al Juzgado de su procedencia para que se lleve a efecto lo acordado.

Así por esta nuestra Sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

The image shows three handwritten signatures in black ink. The signature on the left is a simple, vertical stroke. The middle signature is more complex, with several loops and a horizontal line. The signature on the right is the most elaborate, featuring a large, stylized 'S' or 'B' shape followed by a long, sweeping line that ends in a small flourish.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia en el mismo día de su fecha por el Sr. Magistrado Ponente, celebrando Audiencia Pública, de lo que yo la Secretaria Judicial doy fe.