

JUZGADO DE INSTRUCCIÓN Nº 3 (ANTIGUO

MIXTO Nº 8)

Ramba medular s/n, esquina c/Aragón

Arceite

Teléfono: 928 59 93 70

Fax.: 928 59 93 75

eMail: instruc3.arre@justiciaencanarias.org

Intervención:

Interviniente:

Investigado

CLUB LANZAROTE

Investigado

Pedro Jose Sorhano Placed

Denunciante

CONSEJO INSULAR DE AGUA

Denunciante

Gerardo Jesus Cancio

Alvarez

Dada cuenta;

AUTO

En Arceite, a 12 de junio de 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

I.- El presente procedimiento se ha incoado a resultas de denuncia interpuesta por parte del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote dirigida contra la entidad Club Lanzarote como presunta responsable de delitos contra los recursos naturales de los artículos 325, 326 y 326 bis, en la que se interesaba como medida cautelar el cese de la actividad consistente en el uso del agua reutilizada para el riego de jardines y zonas verdes de la urbanización MONTANA ROJA.

II.- Oportuno traslado a las partes, el Ministerio Fiscal y la entidad Club Lanzarote se opusieron a la adopción de la medida cautelar.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El hecho objeto del presente procedimiento es la reutilización de las aguas depuradas para el riego de jardines y zonas verdes de la urbanización MONTANA ROJA, según ha quedado reflejado en un acta de inspección, realizada tras visita de inspección de 24 de junio de 2016, conforme a la cual se utiliza agua depurada reutilizada para el riego e, igualmente, el resto se echa en un pozo filtrante, sin autorización del CONSEJO INSULAR DE AGUAS DE LANZAROTE, con las siguientes coordenadas: X = 611.074,15 - Y = 3.195.067,66.

Del acta y de la inspección realizada por funcionarios públicos resulta que «durante la inspección de la planta depuradora de aguas residuales, preguntado al responsable técnico de CLUB LANZAROTE S.A., sobre si está realizando la reutilización de las aguas depuradas, contesta que: "Sí, que parte del agua depurada se reutiliza para el riego de jardines, zonas verdes... de la urbanización MONTANA ROJA, y el resto se vierte a pozo filtrante". También consta en el acta que los funcionarios actuantes advirtieron al responsable técnico de que

Procedimiento: Diligencias previas
Nº Procedimiento: 0002825/2016
Proc. origen: Diligencias previas
Nº proc. origen: 0002613/2016-00
NIG: 3500443220160008160

Abogado: Eva María Fonseca Gamito
Procurador: Jaime Manchado Toledo

Abogado: Eva María Fonseca Gamito
David Monte Lopez

CLUB LANZAROTE no dispone de autorización para la reutilización y que el pozo al que se

están vertiendo las aguas no está autorizado.

Finalizada la inspección del día 24 de junio de 2016 se acordó con el responsable técnico de CLUB LANZAROTE S.A., que el día 27 de junio de 2016, se realizaría una segunda visita de inspección destinada a la toma de muestras de agua, tanto de consumo como depurada, con el laboratorio externo del CONSEJO INSULAR DE AGUAS DE LANZAROTE.

El día 27 de junio de 2016 el SERVICIO DE VIGILANCIA DEL CONSEJO INSULAR DE AGUAS DE LANZAROTE se personó nuevamente, con el personal de un laboratorio externo, realizándose la toma de muestra de agua depurada, para su reutilización o vertido.

Del mismo modo, se han incorporado a esta causa los análisis de los meses de JULIO, OCTUBRE, NOVIEMBRE, DICIEMBRE de 2016 y ENERO de 2017) análisis que reflejan que se incumple la calidad mínima prevista en el Real Decreto 1620/2007, de 7 de diciembre, por el que se establece el régimen jurídico de la reutilización de las aguas depuradas para los usos ambientales establecidos por la misma, no cumpliendo con la calidad mínima exigible, en ninguno de los parámetros legalmente establecidos, entre otros, el de riego de jardines, zonas verdes.

El Consejo Insular de Aguas solicita como medida cautelar el cese o clausura de la actividad de reutilización de las aguas depuradas, dado que se está realizando una actividad peligrosa, como es la reutilización de agua depurada, actividad, además, clandestina pues la misma se realiza sin título administrativo y sin garantizar la calidad mínima prevista en el Real Decreto 1620/2007 y, dado el riesgo que genera dicha actividad, se pueden causar daños a las personas, a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, a animales o plantas.

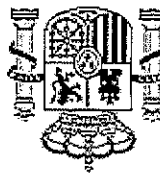
SEGUNDO. - El Real Decreto 1620/2007, de 7 de diciembre, por el que se establece el régimen jurídico de la reutilización de las aguas tiene como objetivo, tal y como indica su Exposición de Motivos, ejecutar y desarrollar dos normas:

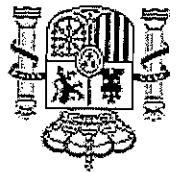
a) Por un lado el Real Decreto Legislativo 1/2001 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas, en concreto el artículo 109.1 según el cual «el Gobierno establecerá las condiciones básicas para la reutilización de las aguas, precisando la calidad exigible a las aguas depuradas según los usos previstos. El titular de la concesión o autorización deberá sufragar los costes necesarios para adecuar la reutilización de las aguas a las exigencias de calidad vigentes en cada momento».

b) Por otro lado, este Real Decreto se inscribe, además, en el mandato que el artículo 19.2 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, impone a las autoridades sanitarias de participar en la elaboración y ejecución de la legislación sobre aguas, por lo que en su articulado prevé su intervención en aquellos aspectos de la reutilización de aguas no contemplados en las especificaciones técnicas y que podrían suponer un riesgo para la salud de los ciudadanos.

Precisamente el Real Decreto 1620/2007 con el fin de evitar un riesgo a la salud y el medio ambiente establece como medida previa de control de una actividad peligrosa, la obligación de obtener una concesión o autorización para la reutilización de aguas.

En concreto, tal y como indica el artículo 1 del Real Decreto 1620/2007





1. La reutilización de las aguas procedentes de un aprovechamiento requerirá concesión administrativa tal como establecen los artículos 59.1 y 109 del texto refundido Ley de Aguas. Será aplicable a la reutilización el régimen jurídico establecido en las secciones 1.ª «La concesión de aguas en general» y 2.ª «Cesión de derechos al uso privado de las aguas» del capítulo III del título IV del texto refundido de la Ley de Aguas.

En nuestro caso, y según indica la Administración denunciante, que es precisamente la Administración que ejerce las funciones de policía en materia de Aguas en la isla de Lanzarote, la entidad denunciada, carece del título habilitante para la reutilización de las aguas depuradas. Este hecho de por sí implica que el uso de dichas aguas reutilizadas sin concesión o autorización pudiera ser considerado de actividad clandestina.

Del mismo modo, tal y como indica el Consejo Insular de Aguas, el Real Decreto 1620/2007, de 7 de diciembre, establece unos criterios de calidad, que tienen la consideración de mínimos obligatorios exigibles, entendiéndose que el incumplimiento de dichos criterios y límites genera un evidente riesgo a la salud y el medioambiente.

De las muestras tomadas y analizadas por el laboratorio LAQUALAB, y que se aportan a la denuncia y a su ampliación, se desprende que los resultados superan los límites máximos admisibles previstos por el Real Decreto 1620/2007, de 7 de diciembre, no cumpliendo con la calidad mínima exigible, entre otros, para el riego de jardines y zonas verdes.

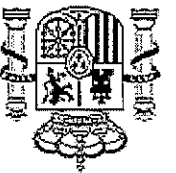
El simple hecho de que el agua utilizada para el riego no cumpla con los parámetros de calidad mínimos establecidos en la norma genera de por sí un riesgo para la salud y el medio ambiente.

Estos datos, por un lado el que el uso de agua reutilizada no cuente con los títulos habilitantes (concesión o autorización) y, por otro lado, el que el agua reutilizada usada en el riego y de jardines y zonas verdes, incumpla los mínimos de calidad establecidos en la norma, suponen, que dicha actividad genere un riesgo para la salud de las personas y el medio ambiente.

TERCERO.- La tutela penal ambiental constituye uno de los ámbitos del moderno Derecho Penal-como sucede con la protección del urbanismo, los delitos informáticos, etc- configurada a través de normas penales en blanco, cuyo objetivo es la protección de los recursos naturales y el medio ambiente, es decir, la flora, la fauna, el suelo, el aire o el agua, en definitiva, el entorno en el que se desarrolla la vida.

En tal sentido, y como marco general supranacional, desde los años 70, al menos, se han ido produciendo, además de declaraciones, cumbres, protocolos y estrategias, numerosos textos normativos como convenios y Tratados, que han relacionado toda esta problemática con temas conectados a la sociedad global de nuestra época y a lo que constituyen las máximas preocupaciones de la ecología actual, cual son el cambio climático, el desarrollo sostenible y la protección de la salud de las personas.

Surge así, la necesidad de la protección de un bien jurídico cuya importancia resulta indiscutible y que se hace definiendo la creación de riesgos que se consideran inaceptables, por lo que junto a delitos de resultado, se castigan meras actividades que encierran un peligro



Jurídicamente desaprobado.

Por otro lado, y como se ha dicho, el correcto tratamiento de este sector del ordenamiento penal, exige recurrir a la normativa extrapenal en materia medio ambiental, al tratarse de tipos, esto es, normas penales en blanco.

Cabe indicar que ya en materia puramente administrativa el ejercicio de una actividad peligrosa, y no cabe duda que el uso de agua reutilizada lo es, sin la autorización o concesión preceptiva, implica de forma automática el cese de la actividad ejercitada.

La consecuencia jurídica de la falta de licencia no puede ser otra que la clausura de la actividad pues como manifiestan las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de junio de 1987 y de 24 de abril de 1987, ponente, en ambos casos, GONZÁLEZ MALLO, CÉSAR, la apertura clandestina de establecimientos comerciales e industriales o el ejercicio sin la necesaria licencia de actividades obligan a adoptar, de plano y con efectividad inmediata, la medida cautelar de suspender la continuación de las obras, clausurar el establecimiento o paralizar la actividad, con el fin de evitar que se prolongue en el tiempo la posible transgresión de los límites impuestos por exigencias de la convivencia social, hasta la obtención de la oportuna licencia que garantiza la inexistencia de infracciones o la adopción de las medidas necesarias para corregirlas, la decisión de preclito y clausura adoptada constituye la medida de carácter cautelar y no sancionadora, más apropiada para impedir la continuidad de una actividad clandestina, que se ejerce sin la preceptiva licencia, por tanto sin garantía para el superior principio de respeto a la seguridad de los ciudadanos.

En el mismo sentido se expresa de forma reciente la Sentencia núm. 1/2015 de 9 enero del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias, Las Palmas (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), ponente GARCÍA OTERO, CÉSAR al considerar ajustada a Derecho una resolución administrativa que decretaba el cese de una actividad ganadera por no contar con la preceptiva autorización de actividades clasificadas.

En nuestro caso no solo es que se ejerza una actividad sin el correspondiente título sino es que, además, se incumplen los parámetros mínimos exigidos en la Ley lo que constituye un riesgo para la salud y el Medio ambiente.

Cabe indicar que, precisamente, el artículo 119. 2 del Real Decreto Legislativo 1/2001 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas, establece, ya en el ámbito administrativo, como medida cautelar de los procedimientos sancionadores que:

Para garantizar la eficacia de la resolución final que pudiera recaer, podrán adoptarse, con carácter provisional, las medidas cautelares que resulten necesarias para evitar la continuación de la actividad infractora, como el sellado de instalaciones, aparatos, equipos y pozos, y el cese de actividades.

En este contexto de sensibilización y protección del medio ambiente y la salud de las personas debemos analizar actual normativa penal y las medidas cautelares solicitadas por el Consejo Insular.

Entrando ya en el análisis de la concurrencia o no de los requisitos o presupuestos necesarios para adoptar la medida cautelar se debe de significar, en primer lugar, que aun cuando, desde luego, no sea éste el momento procesal oportuno para entrar en el fondo de los hechos que constituyen el objeto de la causa, hemos de señalar que la apariencia de buen derecho que



En nuestro caso, consideramos que el hecho de que se esté realizando una actividad peligrosa, como es la reutilización de agua depurada, actividad, además, que se realiza sin título administrativo y sin garantizar la calidad mínima prevista en el Real Decreto 1620/2007 y, dado el riesgo que genera dicha actividad, que puede causar daños a las personas, a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, a animales o plantas, con el fin de evitar y poner fin a los posibles riesgos es necesario adoptar como medida cautelar el cese de dicha actividad, en concreto, se debe cesar en el uso del agua reutilizada para el riego de jardines y zonas verdes. Sobre la posible adopción como medida cautelar del cese de la actividad generadora del riesgo contra la salud de las personas o medioambiente en supuestos similares se ha pronunciado el Auto núm. 282/2014, de 22 de mayo de 2014, de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 6ª), ponente ALBA MESA, SALVADOR. En dicha resolución se establece lo siguiente:

Del mismo modo y referido a delitos contra el medioambiente o la salud de las personas, el artículo 339 ordena a los jueces y tribunales la adopción, a cargo del autor del hecho, de las medidas necesarias encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico perturbado, así como de cualquier otra medida cautelar necesaria para la protección de la salud de las personas y el medioambiente.

3. La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa a los efectos establecidos en este artículo y con los límites señalados en el artículo 33.7.

Precisamente, ya en el ámbito penal, el artículo 129.3 del Código Penal indica que: "Precisamente, ya en el ámbito penal, el artículo 129.3 del Código Penal indica que: agua reutilizada que no cumple los parámetros legalmente establecidos genera un riesgo. Parece, al menos indicativamente, que no contar con los títulos habilitantes así como superar los límites de calidad establecidos en la norma, permiten afirmar que la actividad de riego con agua reutilizada que no cumple los parámetros legalmente establecidos genera un riesgo.

Del mismo modo, y en relación con la existencia de un riesgo o periculum in mora, precisamente para la aplicación del tipo no es necesario un deterioro irreversible, basta que se haya producido ("que se cause") o se pueda producir ("que se pueda causar") una afectación al medio ambiente, que la norma concreta en "daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas".

(d) una actuación consciente.

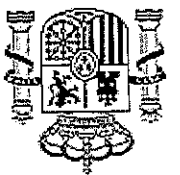
(c) la creación de una situación de peligro para el bien jurídico protegido pues ni siquiera es necesario acreditar resultados lesivos concretos y

(b) la infracción de normas extrapenales medioambientales;

(a) un acto contaminante, acreditado;

Desde un punto de vista indiciario, y a los solos efectos de valorar la medida cautelar solicitada, cabe indicar que en principio nos encontramos ante:

constituye la base de toda medida cautelar, consistente en este caso en la existencia de indicios suficientes de que estamos ante unos hechos presuntamente delictivos, que en concreto podrían suponer un delito contra los recursos naturales.



Concurrer en la medida cautelar ordenada por el Juzgado de Instrucción los elementos de *fumus bonis iuris* y *periculum in mora*. El primero radica en la cantidad de indicios racionales de la comisión de un hecho delictivo o varios como lo son en este caso la ausencia de depuradora de estudio hidrogeológico la ocupación de más de 12000 metros cuadrados cuando se autoriza la rehabilitación de una casa de valor etnológico y una bodega subterránea de unos 300 metros cuadrados, la ausencia de requisitos y garantías de no dañar el medio ambiente con la fosa séptica etc ... Estos indicios racionales ya autorizan la adopción de una medida cautelar pues de lo contrario estaríamos amparando una conducta irregular que podría ser objeto de acusación y de condena en ulteriores fases del procedimiento. El *periculum in mora* viene de la mano del propio bien jurídico protegido o bienes jurídicos protegidos que se vienen constatando como lesionados con los indicios a los que se refiere la juez ad quo en su auto y nosotros hacemos nuestros a juzgar por la ingente documentación obrante en la pieza y que hemos examinado detenidamente. No olvidemos que el delito ecológico es un delito de riesgo de peligro y la sola puesta en peligro del bien jurídico protegido consuma el delito.

En parecidos términos el Auto núm. 189/2012 de 3 mayo de la Audiencia Provincial de Cádiz (Sección 7ª). Así se afirma en dicha resolución que:

Entrando ya en el análisis de la concurrencia o no de tales requisitos o presupuestos se debe de significar, en primer lugar, que aun cuando, desde luego, no sea éste el momento procesal oportuno para entrar en el fondo de los hechos que constituyen el objeto de la causa, hemos de señalar que la apariencia de buen derecho que constituye la base de toda medida cautelar, consistente en este caso en la existencia de indicios suficientes de que estamos ante unos hechos presuntamente delictivos, que en concreto podrían suponer un delito del artículo 319 del vigente Código Penal, estima esta Sala esta suficientemente constatada, a partir de la Diligencia realizada por la Inspección de Disciplina Urbanística del Ayuntamiento de esta Ciudad, de fecha 11 de Enero de 2007, en el que se da cuenta de obras en construcción en primera planta de unos 20 metros cuadrados, y cerramiento de parcela, usurpando presuntamente terreno de propiedad municipal.

Constatada, pues, la apariencia de buen derecho que es precisa para fundamentar cualquier medida cautelar, en los términos ya dichos, y conforme al genérico artículo 13 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal y al más específico para estos supuestos artículo 339 de la misma, que permite a los Jueces o Tribunales "la adopción a cargo del autor del hecho, de medidas encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico perturbado, así como adoptar cualquier otra medida cautelar necesaria para la protección de los bienes tutelados en este Título" -que lleva la rúbrica "De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente" y sentido igualmente que los hechos sí que serían hipotéticamente encuadrables en el ámbito del derecho penal, por constituir un presunto delito del artículo 319 del Código Penal, hemos de detenernos a analizar si en el caso concreto procede o no mantener la medida o medidas impugnadas.

En este sentido, y como muestra de la existencia de resoluciones que se postulan como partidarias de entender procedentes medidas cautelares similares a la que aquí nos ocupan, de prohibición de seguir construyendo, cabe citar el Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 25 de febrero de 2005, en el que en concreto se señala, como fundamento de dicha postura, lo siguiente: "es indudable indiciariamente que la Urbanización ... es suelo no





urbanizable de especial protección, así como que en el mismo se están realizando obras, movimientos de tierra, allanamiento del terreno y otras obras que degradan el suelo, de suerte que se están eliminando sus características y condiciones que se tuvieron en cuenta para declararlo especialmente protegido, por lo que para proteger el bien jurídico protegido por el delito que se investiga, que no es otro que la utilización racional del suelo orientada a los intereses generales y de los espacios especialmente protegidos, en aplicación del artículo 13 de la L.E.Cr., procede acordar la paralización de la obras de todo tipo en la urbanización

También mantiene la medida cautelar de cese de actividad adoptada por el Juzgado de Instrucción, y sin audiencia del investigador por entender que no es necesaria, el Auto núm. 203/2008 de 27 marzo de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 27ª).

En el presente caso, la resolución aquí recurrida, que debe entenderse integrada con aquella de la que trae causa, por resolver el recurso interpuesto contra ella, dado que la Jueza Instructora se remite a ella expresamente, ratificando su contenido, no incurrir en el aludido defecto, por cuanto que, expresa claramente los motivos en los que se basa, tanto desde el punto de vista fáctico: la continuación en la extracción y el aprovechamiento ilegal de áridos en finca de su titularidad, como desde el jurídico: la facultad que le otorga el artículo 339 del Código Penal de adoptar en las causas seguidas por delitos contra los Recursos naturales y el Medio Ambiente, para adoptar medidas cautelares encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico perturbado y proteger los bienes jurídicos tutelados en dicho Título. De forma que aparece suficientemente razonada como para cumplir las exigencias que invoca, permitiéndole, de hecho, conocer las razones en que se sustenta, que, por otra parte, expresamente discute, e interponer el pertinente recurso, possibilitando el control jurisdiccional por este Tribunal del derecho aplicado en la resolución que se impugna.

SEGUNDO.- Debe rechazarse, igualmente, que la resolución impugnada haya vulnerado derecho alguno del recurrente, no apreciándose, desde luego, que se haya producido indefensión, puesto que puede tomar conocimiento de la causa y el estado de las actuaciones, alegando cuanto pudiere convenir a su defensa, sin que ello implique la comunicación formal a dicha parte del contenido de la causa más que en los supuestos y en los términos establecidos en la Ley.

Tratándose de medidas cautelares, salvo los supuestos en que expresamente así se disponga (orden de protección, medidas cautelares de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, prisión provisional), no resulta precisa la previa audiencia del imputado. Como ya apuntó el ATC 9-12-1987, responden, dentro del proceso, a la necesidad o conveniencia de asegurar la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano jurisdiccional, por lo que revisten un carácter instrumental, esto es, de subordinación respecto de la definitiva resolución sobre el fondo y, son esencialmente temporales, guardando relación con la pendency del proceso al que se conectan; correspondiendo la adopción de tales medidas a los órganos judiciales competentes, sin que pueda negarse la legitimidad de tal facultad, tanto si viene impuesta con carácter reglado, como si responde al ejercicio de una prudencia discrecional que forma parte de la función de juzgar, aunque suponga una restricción temporal de los derechos del interesado, pues, como se indica en la STC 108/1984, el derecho a la presunción de inocencia es compatible con la adopción de medidas cautelares, siempre que se adopten por resolución fundada en Derecho y sean proporcionadas a la finalidad perseguida. Asimismo, que se



efectúe un ponderado análisis de la finalidad que se pretende con la medida cautelar y de los intereses en conflicto valorando su necesidad y proporcionalidad.

En parecidos términos se expresa el Auto núm. 232/2004 de 31 mayo de la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 2ª), al mantener el cese de actividad adoptado por el Juzgado de Instrucción como medida cautelar, argumentando que:

En segundo lugar, se impugna el cese de la actividad por genérico e indeterminado, sin sujeción a plazo. Sin embargo, la medida, tal como ha sido acordada por el Juez de Instrucción, tiene cabida en el apartado c) del número 1 del art. 129 del Código Penal: «suspensión de las actividades de la sociedad, empresa, fundación o asociación por un plazo que no podrá exceder de cinco años», por remisión del número 2 del mismo precepto legal. El objeto de la medida es concreto y delimitado, puesto que se refiere únicamente a determinados trabajos, los de extracción y vertido de escombros, sobre una finca perfectamente identificada. El plazo a que se condiciona la medida debe relativizarse, como se dijo anteriormente, puesto que está pensado para la pena y sus consecuencias accesorias. Pero tratándose de una medida cautelar no es preciso fijarse de antemano el plazo de duración, ya que su finalidad es instrumental del proceso y reformable en cualquier momento. Sin perjuicio de que, transcurridos los cinco años que como máximo se prevén en la norma, deba el Instructor replantearse la vigencia de la medida.

CUARTO

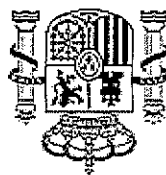
Se alega infracción del art. 327 del Código Penal, que establece una cautela especial respecto de los delitos contra el medio ambiente, remitiéndose a los apartados a) o e), de los comprendidos en el art. 129 del mismo texto legal. Pero este argumento no excluye la suspensión de las actividades de la empresa que supuestamente ha lesionado el medio ambiente, sin llegar a la clausura, que siempre será una medida mucho más gravosa que la decretada en el caso que nos ocupa. De modo que, de un lado, la posibilidad de clausurar la empresa comprende también implícitamente la posible suspensión de algunas de sus actividades; de otro lado, el art. 129.2, en relación con la letra c) del apartado anterior, es de general aplicación, no excluido en los delitos contra el medio ambiente, pese a la norma específica del art. 327.

QUINTO

Finalmente, la parte recurrente niega el «periculum in mora», considerando que la situación del vertedero no es peor que la del año 1998 o 2000, destacando que las analíticas del agua no han dado resultado positivo del perjuicio. También advierte que impugnó la denegación de la licencia urbanística sin haber obtenido respuesta y que ha presentado en el Ayuntamiento una evaluación positiva del impacto medioambiental. Por lo que se refiere a la primera consideración, como la medida cautelar se dirige a evitar los futuros perjuicios, su necesidad no se desprende de los daños que efectivamente hayan podido constatarse, sino de un pronóstico objetivo que, partiendo de la naturaleza de la actividad prohibida, permita prever que probablemente se producirá el menoscabo medioambiental si continúa la acción de extracción y vertido. De ahí que sea indiferente la situación de hace cuatro o cinco años”.

CUARTO.- Teniendo en cuenta los argumentos precedentes, la oposición formulada por la defensa de Club Lanzarote y por el Ministerio Fiscal no puede tener favorable acogida.





En esencia, el rechazo de la medida cautelar se articula sobre un doble motivo. En primer lugar se esgrime que la entidad denunciada cuenta con título administrativo habilitante para la reutilización de aguas depuradas.

Sin embargo, el argumento no parece acertado, porque el mismo parte de una premisa equivocada, al confundir dos actividades claramente diferenciables, por un lado la depuración de agua y por otro lado la reutilización de aguas depuradas, actividad esta última objeto de denuncia. Cada una de las dos actividades en cuestión posee su propia normativa reguladora (respectivamente, el Decreto 174/1994, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Control de vertidos para la protección del Dominio Público Hidráulico para Canarias y el Real Decreto 1620/2007, de 7 de diciembre, por el que se establece el régimen jurídico de la reutilización de las aguas depuradas) y sus propios parámetros de calidad.

La entidad Club Lanzarote recibió en su día autorización solo para depurar aguas, sin perjuicio de que, y esto es importante, incluso dicha autorización hoy en día está caducada, pues se concedió por un plazo de quince años, tal y como consta en la autorización, con validez desde febrero de 2001, por lo que su vigencia ha expirado sobradamente, al producirse el término o condición resolutoria.

Como segundo argumento para rechazar la medida cautelar oponen la defensa de Club Lanzarote y el Ministerio Fiscal que el laboratorio que realizó las muestras no ostenta la acreditación del ISO 17205, sin embargo el argumento de oposición ha de correr igual suerte y ha de ser desestimado.

En primer lugar porque lo relevante en la jurisdicción penal es que haya quedado plenamente acreditada la realidad y existencia del vertido y su naturaleza contaminante, independientemente de que en la toma de muestras y subsiguientes análisis se haya observado con mayor o menor rigor la normativa administrativa.

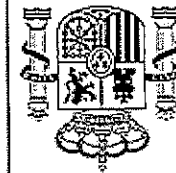
En este caso, el laboratorio que realiza las muestras ostenta el certificado ISO 9001:2008 para la toma de muestras y análisis físico químico y microbiológico de agua de consumo humano, aguas residuales, aguas salobres y naturales. Dicho certificado acredita la calidad de la actividad que se desarrolla y garantiza la calidad de los procesos que se engloban en el análisis.

De sus análisis se desprende con claridad que se sobrepasan los límites, que son aguas contaminadas y que, en consecuencia, se genera un riesgo.

Del mismo modo, las muestras de agua depurada para reutilización fueron tomadas junto a la técnico del laboratorio LAQUALAB y acompañados de los responsables técnicos de Club Lanzarote a los que, siempre se les ofreció muestra para su contraanálisis, muestra que rechazó.

Club Lanzarote tiene y tuvo la posibilidad de realizar contraanálisis, rebatir los análisis realizados, de lo que se desprende la idoneidad de la prueba y que ningún menoscabo de principios penales se produce.

Es más, es la propia Club Lanzarote la que reconoce, en su último escrito de 9 de mayo de 2017, que se produce un incumplimiento de los parámetros de calidad de agua depurada y que esta realizando mejoras para evitar los mismos. Pero dichas manifestaciones se refieren a agua depurada y no a la reutilizada. Como dijimos anteriormente la norma y los parámetros de calidad del agua depurada son distintos a las normas y parámetros del agua reutilizada.



El problema, como hemos indicado, es que carece de la autorización que le habilita para reutilizar agua depurada, y este solo dato impide el ejercicio de cualquier actividad que lleva insita un riesgo a la salud y al medio ambiente.

Finalmente, y frente a la alegación realizada por Club Lanzarote en su escrito de 9 de mayo de 2017, en la que se indica que el agua reutilizada no la destina al riego, cabe indicar que dicha afirmación choca con la declaración realizada por DON JOSÉ MIGUEL ANDRÉS GARCÍA técnico de Club Lanzarote reflejada en el acta de inspección e, igualmente, con las declaraciones de los vigilantes de cauces en su declaración al Juzgado con fecha 27 de marzo de 2017.

En cualquier caso, si tal y como dice Club Lanzarote, no realiza actividad consistente en el uso para riego de agua reutilizada ningún problema tendrá ni le causará el cese de una actividad que dicen, ahora, que no desarrollan, máxime, además, cuando no cuentan con autorización para ello.

En definitiva, el cese cautelar de la actividad dañosa de producción de perjuicio al medio ambiente se muestra acorde al fin perseguido, resultando la medida cautelar interesada idónea y proporcional.

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: El cese cautelar de la actividad consistente en el uso del agua reutilizada.

Notifíquese por el Letrado de la Administración de Justicia personalmente esta resolución al representante legal de Club Lanzarote, S.A., haciéndoselo saber que el incumplimiento de lo dispuesto en esta resolución pudiera ser constitutivo de delito.

Fórmese pieza separada de medidas cautelares con testimonio de la presente resolución, y sus antecedentes.

Esta resolución no es firme y contra ella cabe recurso de reforma y/o apelación que ha de interponerse ante este Juzgado en el plazo de tres y/o cinco días del que, en su caso, conocerá la Il.ª Audiencia Provincial de Las Palmas, y que no suspende el curso del proceso penal.

Así lo acuerda, manda y firma D. Rafael Lis Estevez, Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción Número Tres de Arrecife y su Partido. Doy fe.