

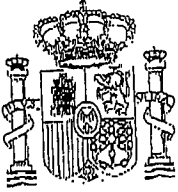
**JUZGADO DE INSTRUCCION Nº 33  
BARCELONA  
Diligencias Previas Nº 360/05 - C**

**AUTO**

En Barcelona, a 4 de Julio de 2008.

**HECHOS**

**Primero.-** En las presentes Diligencias Previas incoadas con el nº 360/05 en fecha 27.01.05 como consecuencia del hundimiento parcial del túnel de maniobras de la Línea 5 del Metro de esta ciudad situado en paralelo a la estación de "El Carmel" y seguidas por presuntos delitos de daños y estragos, ambos en su modalidad imprudente, contra FRANCISCO JAVIER G. [REDACTED], AL. C. [REDACTED], BENJAMIN G. [REDACTED] TA. [REDACTED], SERGIO G. [REDACTED] A. [REDACTED], RAFAEL P. [REDACTED] S. [REDACTED], ANTONIO P. [REDACTED] O. [REDACTED] y G. [REDACTED], DEPARTAMENT DE POLITICA TERRITORIAL I OBRES PUBLICUES DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA, TEC - 4 SA, GEOCONTROL y la Unión Temporal de Empresa UTE LINEA 5, una vez practicadas las pertinentes diligencias de instrucción, en fecha 11 de marzo de 2008 los letrados de todas las partes implicadas presentaron un escrito conjunto en el que comunicaban haber llegado a un acuerdo indemnizatorio, manifestando que en el plazo máximo de 30 días se presentarían las renunciaciones pertinentes ante el Juzgado, lo que efectivamente se hizo por lo representantes de todos los perjudicados mediante escritos de fechas 7 y 11 de abril por los que renunciaban a las acciones penales y civiles ejercidas otorgando el perdón del ofendido, escritos de los que se dio traslado al Ministerio Fiscal por Providencia de fecha 14.04.08 a fin de que informara sobre la continuación del procedimiento y al Ayuntamiento de Barcelona, quien presentó escrito renunciando a la acción penal en fecha 22 de abril y habiendo presentado el Ministerio Fiscal escrito en fecha 27 de junio solicitando el sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones por las razones que son de ver en el mismo, tras lo cual, han quedado las presentes diligencias pendientes de su resolución.



## RAZONAMIENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** De los delitos investigados en la presente causa.

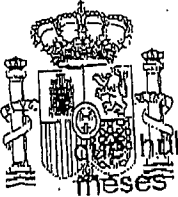
Como se expuso en el inicial auto de admisión de la querrela en su día interpuesta y de fecha 17.02.05, las presentes diligencias se incoaron para la averiguación de la comisión de unos presuntos delitos de estragos y daños en su modalidad imprudente tipificados en los artículos 347 y 267 del CP, pues ya desde un primer momento se puso de manifiesto la importancia de los daños causados no solo en la propia obra del túnel de maniobras y en los edificios que se hundieron por el colapso del mismo, sino también en aquellos otros colindantes o sitios en la zona afectada del barrio de El Carmel y que se vieron afectados en su estructura y cimentación, lo que provocó el desalojo preventivo de toda la zona afectada. Fue también evidente desde un primer momento que en cualquier caso no podía tratarse de daños dolosos sino tan sólo provocados por algún tipo de fallo en la obra civil que se estaba llevando a cabo, ya fuere a título imprudente o que escapara incluso de cualquier control técnico. Por ello, tratándose además de hechos que podrían haber puesto en riesgo la seguridad colectiva, no era descartable *ab initio* su consideración como un delito de estragos por imprudencia, además del de daños inicialmente imputado. Sobre estos extremos deberemos ahora centrarnos en el examen de los delitos imputados, una vez aportado en fecha 22 de junio de 2007 el informe pericial encargado por el Juzgado al inicio de las investigaciones a los peritos Sres. Jordi C. [REDACTED], Antonio S. [REDACTED] y Alcibiades S. [REDACTED], y ratificado por los mismos a presencia judicial y de las partes los pasados días 14 y 28 de septiembre de 2007.

**SEGUNDO.-** Del delito de daños.

El artículo 267 del Código Penal establece que "los daños causados por imprudencia grave en cuantía superior a 80.000 euros, serán castigados con la pena de multa de tres a nueve meses, atendiendo a la importancia de los mismos", y establece que "sólo serán perseguibles previa denuncia de la persona agraviada o de su representante legal".

De esta forma, queda claro que para que hechos de esta naturaleza resulten penados con arreglo al sistema penal español, debe concurrir una triple condición: 1) que la cuantía de los daños sea superior a 80.000 euros, 2) que la causa de los mismos sea una imprudencia calificable únicamente como grave, y 3) que concorra la denuncia del agraviado.

Hay que tener en cuenta que en nuestro sistema la denuncia del agraviado actúa pues como condición objetiva de perseguibilidad; ello es así toda vez que el mismo precepto citado en su párrafo tercero previene que "el perdón de la persona agraviada o de su representante legal extinguirá la pena o acción penal". Es decir, que aún siendo los daños superiores a esa elevada cuantía y cometidos por imprudencia que quepa calificar como grave, si los perjudicados renuncian a cualquier reclamación y perdonan expresamente al causante de los mismos, no le es dable ya al juez, instructor o sentenciador, entrar a valorar los hechos cometidos, ni siquiera la entidad en su caso de la supuesta imprudencia.



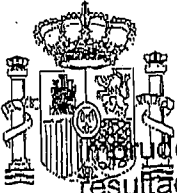
hubiere ocasionado el resultado dañoso. En su día este Juzgado, en los meses de junio y julio de 2005, ya cuidó de efectuar el debido ofrecimiento de acciones que previene la ley, dando la posibilidad de que cualquier persona afectada por el hundimiento del túnel citado se personara en las actuaciones y ejerciera su derecho a reclamar. En este caso, consta en autos la renuncia de todos los perjudicados directos por el derrumbe y personados en la causa, y ello tanto de las acciones civiles como penales que pudiera corresponderles, con manifestación expresa de su perdón. Esta renuncia se ha ido efectuando paulatinamente en el curso de la instrucción de las presentes diligencias, hasta la última de fecha 11 de abril pasado, por todos los perjudicados que en su momento tuvieron a bien personarse como querellantes o meros perjudicados. Únicamente el Excmo Ayuntamiento de esta ciudad ha mantenido una posición independiente manifestando renunciar al ejercicio de la acción penal, apartándose del procedimiento, y con reserva de la acción civil, sin hacer expreso perdón; ahora bien, no consta que el perjuicio en su caso sufrido por el Ayuntamiento sea directamente derivado de los hechos sucedidos, por lo que no cabe entender en este caso que sea necesario su perdón expreso. Es pues evidente que falta ahora ya la expresa condición que la ley impone para que los hechos sean perseguibles penalmente como un delito de daños imprudentes y por ello, constando en autos la renuncia y perdón expreso de todos los agraviados, no cabe sino dictar resolución teniendo por extinguida la acción penal y ordenando el archivo de las actuaciones por el delito de daños imprudentes sin más consideraciones.

### TERCERO.- Del delito de estragos.

En lo que se refiere al delito de estragos por imprudencia por el que también inicialmente se abrieron las diligencias como consecuencia de la petición en este sentido formulada por el Ministerio Fiscal además de por los querellantes, también en este caso, y al igual que en el delito de daños imprudentes, la imprudencia debe ser calificable como grave para que los hechos resulten punibles. Y además, por la remisión al art. 346 del CP en cuanto a su concepto que debe entenderse hecha por el art. 347, deben concurrir para su tipificación penal otros tres elementos: 1) la magnitud del resultado dañoso, que debe afectar al normal funcionamiento de servicios públicos, 2) el peligro concreto para la vida de las personas, con incremento de la penalidad si además se produjere un efectivo resultado lesivo, y 3) que el medio comisivo empleado sea la explosión o "cualquier otro medio de similar potencia destructiva". Tales requisitos o elementos del tipo penal deben apreciarse de manera conjunta para que un resultado dañoso sea calificable como delito de estragos.

En el supuesto de autos, si bien el resultado dañoso sería de una magnitud suficiente para integrar el tipo penal, el mismo no habría afectado directamente a los servicios públicos, entendiéndose por tal la perturbación de cualquier suministro o medio de comunicación o transporte, pues el resultado directamente producido afectó en realidad a las viviendas de particulares y no a locales públicos, instalaciones industriales, vías de comunicación o medios de transporte ya en efectivo funcionamiento.

En segundo lugar, se trata el delito de estragos, tanto dolosos como



Prudentes, de un delito de peligro concreto. Y en este caso no consta que el resultado dañoso comportara "necesariamente" un peligro para la vida o entidad de las personas. Pudo existir un peligro potencial, pero no se provocó un necesario y concreto peligro la vida de las personas, elemento que tanto doctrina como jurisprudencia exigen para la concurrencia del delito de estragos; y ello es así por que si bien es cierto que el colapso del túnel de maniobras obligó al desalojo de la zona afectada, provocando el hundimiento del edificio sito en la calle Conca de Tremp 2 de esta ciudad, lo cierto es que desde el día 25 de enero de 2005 sobre las 11.00 horas en que se produjo el primer colapso del sostenimiento del hastial izquierdo del túnel hasta el día 27 de enero sobre las 10.00 horas en que se produce el derrumbe del terreno sito sobre el punto kilométrico (PK) 0+935 del túnel y de la edificación antes mencionada, las obras estuvieron permanentemente supervisadas de tal forma que, cuando se apreció la inminencia del colapso definitivo, las operaciones de desalojo de vecinos y operarios de la zona habían sido ya concluidas, sin tener que lamentar víctima alguna, por lo que no cabe sostener que más allá de un peligro potencial se llegara a producir peligro concreto alguno para la vida de las personas.

Por otro lado, en lo que se refiere al medio de causación del resultado dañoso, es también evidente que no se empleó ni explosivo ni ningún otro medio de "similar potencia destructiva". No existe así empleo de un medio altamente destructivo y peligroso, sino simplemente de una técnica que se consideró más adecuada para la construcción de una obra civil de estas características, en este caso, el método denominado "DEA" o "diseño estructural activo", desarrollado por el ingeniero de túneles imputado Sr. Benjamín C. [REDACTED], que sustancialmente implica un método consistente en el permanente examen de la excavación efectuada, el control de su resistencia y de su frente de avance. Es cierto que falló tanto el inicial análisis de la roca como el seguimiento de la excavación, ahora bien, ello no implica que la técnica empleada fuera de "potencia destructiva", ya que al contrario, era por sí misma una técnica constructiva ya empleada en otras muchas ocasiones y de resultados satisfactorios. Lo que se da pues en este caso es el empleo de un método determinado, deficiente o no en su concreta ejecución, de construcción de una obra civil, y no un empleo de medio alguno de destrucción, por lo que este aspecto debe ser puesto en relación con lo que se tratará en el fundamento siguiente.

Finalmente, en cuanto al tipo subjetivo, es cierto que el delito de estragos se tipifica tanto en su modalidad dolosa como imprudente, como ya hemos dicho. Y ello supone, en cuanto a la modalidad imprudente, única que aquí interesa, que la negligencia del sujeto causante de los estragos debe abarcar tanto la previsión de que se esta empleando un medio de alta potencia destructiva, como que ello va a afectar a determinados bienes o servicios y que además se puede poner en concreto peligro la vida e integridad personales. Por ello la jurisprudencia (vid STS de 5.05.88, 25.01.95, 3.10.95, 14.05.96, 11.03.98, 24.10.98, 31.10.98, 8.03.99, 25.04.2000, 3.03.01), viene configurando el delito de estragos, como alega el Ministerio Fiscal, aún en su modalidad imprudente, como un delito de resultado y de riesgo concreto en el que es necesaria la concurrencia de una intención dolosa no predeterminada, que debe abarcar los tres elementos antes mencionados: los medios, el resultado y el concreto peligro para las personas, y, como se ha dicho, ninguno de estos tres elementos



ocurren en el caso presente.

#### CUARTO.- De otros delitos de riesgo.

Finalmente, y ante la referencia del Ministerio Fiscal en su escrito por el que solicita el archivo de las actuaciones a la modalidad de otro delito de riesgo inicialmente no contemplado cual es el tipificado en el art. 350 del CP que castiga la conducta de quienes "en la apertura de pozos o excavaciones, en la construcción o demolición de edificios, presas, canalizaciones u obras análogas, o en su conservación, acondicionamiento o mantenimiento infrinjan las normas de seguridad establecidas cuya inobservancia pueda ocasionar resultados catastróficos, y pongan en concreto peligro la vida, la integridad física de las personas o el medio ambiente", hay que señalar que para que los hechos y conductas investigadas tuvieran encaje en dicho precepto penal, sería imprescindible la infracción de "normas de seguridad", no como simples normas de seguridad e higiene en el trabajo, sino en cuanto normas de seguridad para la construcción de obras públicas, y más concretamente para las subterráneas de transporte terrestre. En este caso no sólo no existía norma de seguridad específica de ámbito nacional ni siquiera autonómico en Cataluña para la obra pública de construcción de túneles para el transporte terrestre en la fecha del hundimiento, sino que además el citado precepto penal solo castiga la provocación dolosa de tales riesgos catastróficos y no su causación a título de mera imprudencia, única posibilidad a considerar en el caso de autos, por lo que resulta también claro que los hechos cometidos no pueden tener encaje penal en tal previsión legal.

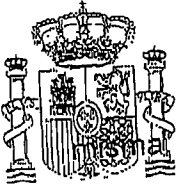
**QUINTO.-** Por todas las consideraciones expuestas, y a la vista de la renuncia efectuada y perdón otorgados por los perjudicados, de las alegaciones efectuadas por el Ministerio Fiscal y de su solicitud de sobreseimiento libre y archivo de las actuaciones, faltando en consecuencia el requisito de perseguibilidad en cuanto al delito de daños imprudentes y la tipicidad de los delitos de riesgo y contra la seguridad colectiva inicialmente imputados, es por lo que procede, de conformidad con lo dispuesto en el art. 779.1 en relación con el art. 637.2 de la Lecrim. y el art. 130.5 del CP, decretar el sobreseimiento libre de las presentes actuaciones.

Vistos los precitados artículos y demás de general y pertinente aplicación

#### PARTE DISPOSITIVA

**ACUERDO** el SOBRESEIMIENTO LIBRE Y ARCHIVO DE LAS ACTUACIONES por los delitos de estragos y daños por imprudencia y de riesgo catastrófico seguidas por el hundimiento en fecha 27 de enero de 2005 del túnel de maniobras de la Línea 5 del Metro de Barcelona en el tramo Horta-Vall d'Hebrón y paralelo a la estación de El Carmel.

Notifíquese la presente resolución al Ministerio Fiscal y a las demás partes personadas, haciendo saber a todos ellos los recursos que caben contra la



Así por este Auto lo pronuncia, manda y firma Dña. ELISABET CASTELLO FONTOVA, MAGISTRADA-JUEZ de este Juzgado de Instrucción nº 33 de Barcelona.

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple, doy fe.