T R I B U N A L S U P R E M O
Sala de lo Penal
SENTENCIA

Sentencia Nº: 903/2009

RECURSO CASACION Nº:1982/2008

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Procedencia: Audiencia Provincial de Alicante, Sección Séptima, con sede en Elche.

Fecha Sentencia*:* 07/07/2009

Ponente Excmo. Sr. D.*:* Juan Saavedra Ruiz

Secretaría de Sala*:* Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández

Escrito por*:* ICR

Delito contra el medio ambiente. Costas de la acusación popular. Imposición parcial.

Nº: **1982/2008**

Ponente Excmo. Sr. D.: **Juan Saavedra Ruiz**

Fallo: **24/06/2009**

Secretaría de Sala: **Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Rico Fernández**

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Penal

SENTENCIA Nº: **903/2009**

Excmos. Sres.:

D. Juan Saavedra Ruiz
D. José Ramón Soriano Soriano
D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre
D. Luciano Varela Castro
D. Joaquín Delgado García

En nombre del Rey

La Sala Segunda de lo Penal, del Tribunal Supremo, constituída por los Excmos. Sres. mencionados al margen, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución y el pueblo español le otorgan, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Julio de dos mil nueve

En el recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, que ante Nos pende, interpuesto por la **ASOCIACIÓN AMIGOS**

DE LOS HUMEDALES DEL SUR DE ALICANTE e **INSTITUTO DE DEFENSA DE ECOLOGISTAS EN ACCIÓN**, contra sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Séptima, con sede en Elche, que absolvió a los condenados del delito contra el medio ambiente que se les imputaba; los Excmos. Sres. componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la Votación y Fallo bajo la Presidencia y Ponencia del Excmo. Sr. D. Juan Saavedra Ruiz, siendo parte el Ministerio Fiscal, estando representados los recurrentes por la Procuradora Doña Concepción López García, siendo parte recurrida Jerónimo Ródenas Hernández, representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Isabel Julia Corujo; Antonio Nieto Llobet, representado por la Procuradora Doña Teresa Castro Rodríguez; Juan Antonio González García y Pedro González García, representados por la Procuradora Doña Elisa Zabia de la Mata; José Bernabé Díaz por el Procurador Don Cesáreo Hidalgo Senén; Martín Peral Morales por la Procuradora Doña Dolores Martín Cantón; Manuel Mateo Candel por el Procurador Don Manuel Infante Sánchez; José Antonio Murcia Cayuelas por la Procuradora Doña Mercedes Albí Murcia; Tomás Ardid Más por la Procuradora Doña Mercedes Albí Murcia; Joaquín Enrique Canales García por la Procuradora Doña María Dolores de Haro Martínez; Francisco Tora Díaz por la Procuradora Doña Cristina Herguedas Pastor; Ramón Pajares Manresa por el Procurador Don Pablo Oterino Menéndez; y el Abogado del Estado.

I. ANTECEDENTES

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción nº 6 de Orihuela, incoó Procedimiento Abreviado nº 15/02 contra Jerónimo Ródenas Hernández, Ramón Pajares Manresa, Manuel Mateo Candel, José Antonio Murcia Cayuelas, José Bernabé Díaz, Francisco Tora Díaz, Tomás Ardid Más, Joaquín Canales García, Martín Peral Morales, Pedro González García, Juan A. González García, Juan Cánovas Cuenca, José Alemán Ferrer y Antonio Nieto Llobet, por delito contra el medio ambiente y, una vez concluso, lo remitió a la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Séptima, con sede en Elche, que con fecha catorce de diciembre de dos mil siete, dictó sentencia que contiene los siguientes **Hechos Probados**:

"***HECHOS PROBADOS**: **1.-** A finales de los años 90, el Río Segura, a su paso por la Provincia de Alicante, desde el término municipal de Orihuela hasta su desembocadura en el Mar Mediterráneo en el término municipal de Guardamar del Segura, presentaba con anterioridad a los hechos aquí enjuiciados, un grave estado de contaminación, fundamentalmente por la elevada concentración de materia orgánica en descomposición, debida en un 70 % a la falta de depuradora en la ciudad de Murcia, además de por la presencia de metales pesados tales como cobre, zinc y cadmio, y una alta concentración de aceites y grasas. Según el Plan Hidrológico del Segura el único uso reconocido a las aguas en el tramo bajo del río, es el del riego, no contemplándose usos de baño ni vida piscícola. El Río Segura, se había convertido en esos años en el tramo citado en un colector de aguas residuales por los vertidos procedentes de los Ayuntamientos y de diversas empresas. **2.-** Para determinar el origen y las causas de dicha contaminación se realizaron por orden judicial en distintas fechas comprendidas desde los días 24 de abril al 14 de mayo de 2001, y desde el día 2 de enero al 5 de mayo de 2002, diversas tomas de muestras de distintas empresas con los siguientes resultados: La empresa Congelados Españoles S.A. (Congesa) tiene su fábrica en Rincón de Bonanza de Orihuela. Se dedica a la fabricación de congelados de vegetales y frutas. Su gerente es el acusado Jerónimo Ródenas Hernández. El agua de lavado de los productos, el conservante de los productos (ácido ascórbico) y las posibles pérdidas del amoníaco que se usa para la congelación, así como las aguas residuales de los lavabos, iban a parar al río en Orihuela a través del azarbe de Bonanza. Para tal vertido tenía autorización provisional de la Confederación Hidrográfica del Segura (C.H.S.) concedida en 1987 en el expediente RAV (077)-2/87 y se le concedieron plazos que se prorrogaron para depurar adecuadamente antes del vertido y al no cumplir con ello en fecha 08-02-1999 se le revocó tal autorización y se le abrió un expediente sancionador. Pese a ello siguió con el vertido y en una única toma de muestra de aguas residuales acordada por el Juzgado de Instrucción y practicada el 24/04/2001, y tras los análisis llevados a cabo por los laboratorios privados Medymed, se detectó un PH de 4,27, inferior al parámetro permitido, una DQO de 3360, presencia notable de amonio relacionado con el amoníaco, presencia importante de cloruros y un porcentaje de fenoles de 8,6 y una conductividad de 5.580. En la arqueta donde desembocan las aguas de la empresa Congesa, y donde se tomó la muestra por agentes del Seprona, desembocan también las aguas procedentes de una pensión y un restaurante*

llamado "El Piste".- La empresa Calzados Plásticos Españoles S.A., tiene su fábrica en barrio San José de Callosa de Segura desde 1996. Es una empresa dedicada a la fabricación de botas de PVC mediante inyección y se trabaja las 24 horas del día en turnos de 8 horas y en cada turno 10 o 12 personas. El acusado Ramón Pajares Manresa es gerente de la fábrica. Las aguas y líquidos residuales iban al azarbe Los Chopos y de ahí al de Abanilla. Carecía de autorización de vertidos por parte de la C.H.S., lo que motivó que le abriera dos expedientes sancionadores en fecha 15/11/96 y 09/11/2000. Por orden judicial se tomó una muestra de sus vertidos en arqueta exterior de la fábrica antes del azarbe el día 04/05/01 y los análisis por el laboratorio privado antes citado determinaron un PH de 7,9, amonio de 84 y fenoles en cantidad de 3.- La empresa Manuel Mateo Candel S.L. tiene su fábrica situada en partida Mudamiento de Orihuela y el gerente es el acusado Manuel Mateo Candel. Se dedica a la conserva vegetal de alcachofa, tomate y cabello ángel que proviene de ciertas calabazas. Se emplean cítricos, sal y azúcar; el producto se lava con agua. Las aguas y líquidos residuales iban al azarbe Las Viñas y desde fines de 1996 el Ayuntamiento de Rafal le permitió la conexión a su alcantarillado que iba a parar al azarbe antes dicho. A lo largo del 2001 se le realizaron análisis dado que el alcantarillado referido iba a parar a la nueva depuradora de Callosa de Segura que echaba las aguas depuradas al río y a raíz de tales análisis se le mantuvo la conexión al alcantarillado de modo provisional si cumplía con condiciones de vertido con previa depuración para ajustarse a los parámetros de las Ordenanzas. Al no cumplir tales condiciones el Ayuntamiento citado acordó la desconexión al alcantarillado en resolución de 27/09/01 y continuó con el vertido. Se tomó una muestra por acuerdo judicial el 02/05/01 en arqueta exterior de salida de fábrica al alcantarillado, en la que también vertía parte de la población de Mudamiento de Orihuela. Los resultados de los análisis en idéntico laboratorio detectaron un PH de 5,22, una carga orgánica establecida a través de DQO de 1625, una presencia de sales así como de amonio y presencia de fenoles de 5,40 y una conductividad de 5.600.- La empresa Incovega S.L. tiene su fábrica en Partida Mudamiento de Orihuela y en la fecha de los hechos no era su gerente el acusado José Antonio Murcia Cayuelas, ya que dicha fábrica fue arrendada y posteriormente vendida a la entidad Eurogroup Adone 2000, según contrato de arrendamiento de fecha 21 de agosto de 2000 y escritura pública de compraventa de fecha 31 de agosto de 2001 inscrita en el Registro de la Propiedad número 1 de Orihuela. Se dedica a la conserva de alcachofas y a preparar ensaladas vegetales y se lavan los productos y

se usa sal y ácido cítrico. Los líquidos residuales van a parar al azarbe Los Olivos y de allí al azarbe Las Viñas. En toma de muestra por orden judicial realizada 02/05/01 en su salida exterior y tras los análisis se detectó una carga orgánica comprobada por DQO de 690, una cantidad muy apreciable de amonio, una elevada concentración de cloruros de 5961,4 y una altísima presencia de fenoles de 12,30 y una conductividad de 8.800. Tenía autorización provisional de la C.H.S. desde 01-07-87, prorrogada varias veces, siempre que se ajustara a los parámetros de vertidos a cauce público.- La empresa J. Bernabé Díaz S.L. tiene su fábrica en Redován, y es su representante legal y administrador único el acusado José Bernabé Díaz. Se dedica a fritura de patatas y allí se pelan las patatas, se lavan y se fríen con aceite empleando además sal y todos los líquidos residuales, como también los de los lavabos, van al alcantarillado de Redován sin contar con autorización municipal por escrito, pero pagaba el correspondiente canon al Ayuntamiento. Por orden judicial se tomó una muestra el 02/01/02 en un punto donde vertía también un lavadero de coches y otras empresas, además de las aguas pluviales. Los análisis determinaron la existencia de gran carga orgánica (DQO de 3291), una concentración de sólidos en suspensión de 1937, una concentración de detergentes de 100 y de aceites y grasas de 560.- La empresa Ahumados Torá S.L. tiene su fábrica en Redován, siendo el acusado Francisco Torá Díaz en la fecha de los hechos el representante legal, cesando posteriormente. Se dedica a ahumados y salazones de pescados que se limpian con agua, se sumergen en salmuera, se lavan luego y se secan. Los líquidos residuales iban a parar al alcantarillado municipal para lo que carecía de autorización. Por orden judicial se tomó una única muestra el 04/01/02 y los análisis por el laboratorio antes mencionado determinaron gran carga orgánica (DQO de 10685), sólidos en suspensión de 1260 y concentraciones de detergentes y de aceites y grasas de 150 y 1480, respectivamente.- La empresa Baden Tint S.L. tiene su fábrica en San Bartolomé, Orihuela. El acusado Tomás Ardid Más es el administrador de la empresa. Se dedica al tintado de fibras textiles y para ello se usa agua, colorante, ácido acético y sal. Pretendía verter los líquidos residuales a un azarbe y la C.H.S., en el expediente RAV (077) 101/99, no llegó a concederle autorización y le indicó que no podía hacer vertido alguno sin permiso el 21-03-00 y comprobado que vertía en un huerto de cítricos aledaño se le reiteró la advertencia en 07/07/00. Se tomó una muestra por orden judicial el 23/01/02 y los análisis determinaron una elevada cifra de DQO (720) y una conductividad de 10.500. No se realizaron análisis de las características del suelo donde vertió, ni se comprobó el caudal del

riego, o si existía riesgo de filtración del suelo al azarbe, o si afectó a la productividad del cultivo.- La empresa Aufresa, de la que era gerente el acusado Joaquín Canales García, vertía al alcantarillado de San Fulgencio que tiene depuradora y contaba con autorización municipal. Los resultados de la toma de muestra realizada a la empresa se ajustaban a los parámetros municipales, dando sólo una carga algo superior de fenoles.- La empresa Cartonajes Vegabaja, cuyo gerente era el acusado Martín Peral Morales, vertía con autorización municipal en el alcantarillado de Dolores que contaba con depuradora, ajustándose sus vertidos a los parámetros marcados por el Ayuntamiento.- La empresa González García Hermanos, de la que son gerentes los acusados Pedro González García y Juan Antonio González García, vertía con autorización municipal en el alcantarillado de San Fulgencio que contaba con depuradora. Los análisis realizados de la única toma de muestra practicada dieron un resultado ajustado a los parámetros exigidos por la ordenanza municipal, con una ligera desviación en el PH que mostraba acidez, siendo variable y oscilante según el producto tratado. ***3.-*** *Los acusados Antonio Nieto Llobet, Presidente de la C.H.S. desde el día 08-07-96 al 16-06-00, José Cánovas Cuenca, Presidente de la C.H.S. desde 21-06-00 al 30-04-04, y José Alemán Ferrán, Comisario de Aguas de la C.H.S. desde 26-09-00 al 09-06-04, se ajustaron en todo momento en el desempeño de sus funciones a la legalidad vigente. Las autorizaciones provisionales concedidas a los Ayuntamientos en la fecha de los hechos se ajustaban a la normativa legal, concediéndose mientras se tramitaban el expediente de concesión definitiva del vertido. Las autorizaciones provisionales existían desde el año 1987, al amparo de un Plan Nacional de Saneamiento. La totalidad de los Ayuntamientos de la Vega Baja se acogieron al Plan de Saneamiento de la Generalitat Valenciana del año 1994 (Decreto 7/1994, de 11 de enero). El artículo 7 del Real Decreto 484/95 preveía la existencia de planes de regularización de vertidos municipales, comarcales y autonómicos. La Directiva comunitaria del año 1991, contemplaba una serie de plazos que iban en unos casos hasta el año 2001 y en otros hasta el año 2.006 en función del número de habitantes de la población afectada. La C.H.S. realizó controles y sancionó a algunos Ayuntamientos mediante la incoación de expediente desde el año 1998 al año 2.003. No estaba en manos de la C.H.S. la posibilidad de paralizar los vertidos de las poblaciones. Se realizaron controles e inspecciones de los vertidos municipales por el Organismo de cuenca, por la Policía fluvial se vigilaba el estado del río, y por la Comisaría de Aguas se abrieron diversos expedientes a los empresarios cuyos vertidos superaban los*

parámetros permitidos. La empresa SOGEOSA dedicada a obras civiles, fue contratada por la C.H.S. desde el año 1.999 hasta el año 2.002 para encargarse de la limpieza del río Segura. Las brigadas de dicha empresa estaban en contacto con la guardería fluvial de la Confederación. Para paliar el problema de los malos olores del río Segura se inyectó oxígeno como solución provisional. Se celebraron reuniones con asociaciones de comerciantes y agricultores, con los miembros de la Policía fluvial y se comunicó al Ministerio la gravedad de la situación río Segura.- Respecto a los vertidos realizados por las industrias a cauce público, a la empresa Calzados Plásticos Españoles S.A. se le abrieron dos expedientes sancionadores en fecha 15/11/96 y 09/11/00 por verter careciendo de autorización, y le fue revocada en fecha 08/02/99 la autorización provisional a la empresa Congesa por no depurar adecuadamente sus vertidos. Con relación a la empresa Baden Tint S.L. se le apercibió en fecha 21/03/00 de que no podían realizar ningún vertido sin la previa autorización de la C.H.S., requiriendo a la empresa para que cesara en los riesgos a un huerto de cítricos cercano. ***4.-*** *Ninguno de los acusados pudo personarse en tiempo y forma en el proceso desde su incoación, sin razones procesales que lo justificasen, practicándose numerosas pruebas con intervención exclusivamente de la acción popular y del Ministerio Fiscal, y sin la intervención de las defensas*".

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"***FALLAMOS****: QUE DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS con todos los pronunciamientos favorables a los acusados en esta causa JERÓNIMO RÓDENAS HERNÁNDEZ RAMÓN PARAJES MANRESA, MANUEL MATERO CANDEL, JOSÉ ANTONIO MURCIA CAYUELAS, JOSÉ BERNABÉ DÍAZ, FRANCISCO TORA DÍAZ, TOMÁS ARDID MÁS, JOAQUÍN CANALES GARCÍA, MARTÍN PERAL MORALES, PEDRO GONZÁLEZ GARCÍA, JUAN ANTONIO GONZÁLEZ GARCÍA, JUAN CÁNOVAS CUENCA, JOSÉ ALEMÁN FERRER y ANTONIO NIETO LLOBET del delito contra el medio ambiente que se les imputaba por el Ministerio Fiscal y la acción popular, declarándose de oficio el pago de las seis catorceavas partes de las costas procesales causadas correspondientes a los acusados por el Ministerio Fiscal y por la acción popular, y se imponen expresamente a la acción popular, Instituto de Ecologistas en Acción y Amigos de los Humedales del Sur de Alicante, las ocho catorceavas partes de las*

costas procesales causadas a aquéllas que fueron acusadas por la misma exclusivamente y que son absueltas".

TERCERO.- Notificada la sentencia a las partes, se preparó recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional, por la representación de los recurrentes, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

CUARTO.- Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación de los recurrentes, formalizó su recurso, alegando los motivos siguientes: **PRIMERO.-** Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se invoca la aplicación indebida e infracción del artículo 240.3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 24 y 120.3 de la Constitución Española. **SEGUNDO.-** Con base al artículo 849.1 y 2, del artículo 852, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por vulneración de los artículos 14 y 24 de la Constitución Española, y ello al haber incurrido en error en la apreciación de las pruebas y haberse vulnerado el derecho a la igualdad ante la ley, a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y a la proscripción de la indefensión.

QUINTO.- Instruidas las partes del recurso interpuesto, la Sala admitió el mismo, quedando conclusos los autos para señalamiento de Fallo, cuando por turno correspondiera.

SEXTO.- Realizado el señalamiento para Fallo, se celebró la deliberación y votación prevenida el día 24 de junio de 2009.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La recurrente, acusación popular, ha formalizado dos motivos de casación frente al fallo absolutorio dictado por la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Séptima con sede en Elche, dirigidos a impugnar la imposición a la misma de las ocho catorceavas partes de las costas procesales causadas a los

acusados que lo fueron exclusivamente por ella y finalmente absueltos. El primero se ampara en el artículo 849.1 LECrim. y acusa la aplicación indebida del artículo 240.3 LECrim. en relación con los artículos 24 y 120.3 C.E.. Contiene un argumento sustancial que se endereza a sostener que "*no cabe aplicar la citada temeridad o mala fe sobre mis patrocinados, y ello por cuanto el órgano instructor tuvo que examinar la denuncia interpuesta, y con su admisión a trámite puso de relieve la apariencia delictiva de los hechos denunciados, pues en ningún momento procedió a abstenerse de la tramitación del oportuno procedimiento penal, facultad ésta, que viene reconocida en el artículo 269 LECrim. .....*", para añadir más adelante que "..... *en ningún momento debe ser tachada la conducta de mis patrocinadas de temeraria, por cuanto que si dicha conducta es aplicable a las mismas, no en vano dicha conducta también debe ser imputada al órgano instructor* .....", por cuanto el Juzgado de Instrucción nº 6 de los de Orihuela dictó auto de apertura de juicio oral respecto de los acusados.

El artículo 240.3 y último párrafo LECrim. establece que las costas procesales pueden ser impuestas al querellante particular o actor civil, cuando resultare de las actuaciones que han obrado con temeridad o mala fe. En efecto, como también exponen las entidades ahora recurrentes y ha señalado nuestra Jurisprudencia, la solución en materia de costas regulada en el precepto mencionado más arriba pasa por lo siguiente: a) por un lado, la imposición de las costas de la acusación popular a satisfacer por el condenado en la causa. No procede con carácter general, según ha tenido ocasión de manifestar esta Sala, afirmando que el ejercicio de la acción popular por un ente no imbricado en la dinámica delictiva nunca puede, cuando existe una acusación pública ejercitada por el Ministerio Fiscal, dar origen a tal forma de resarcimiento (costas procesales), por lo que supone de repercusión adicional económica sobre el acusado condenado, habiéndose matizado esta doctrina en la S.T.S. 1318/05; b) por otra parte, la imposición de costas al condenado penalmente en favor de la acusación particular. La regla en esta hipótesis es la contraria, es decir, se deben incluir las costas, salvo en supuestos excepcionales en los que la intervención de la parte ha sido notoriamente superflua, inútil e incluso perturbadora, introduciendo en el proceso tesis cuya heterogeneidad cualitativa aparece patente con las de la acusación pública o con las aceptadas en la sentencia; c) por último, hay que mencionar la imposición de costas a la acusación particular en casos de absolución de los acusados, con vistas a la evitación de infudadas querellas o a la imputación

injustificada de hechos delictivos, que debe atenerse a los criterios de evidente temeridad y notoria mala fe, criterios que esta Sala adjetiva, sugiriendo la excepcionalidad en la aplicación de la norma. La temeridad y mala fe han de ser notorias y evidentes, correspondiendo su prueba a quien solicita la imposición (por todas la S.T.S. 1029/06).

Pues bien, la doctrina jurisprudencial sobre el alcance de los conceptos de temeridad o mala fe ha seguido una línea continua que podemos exponer en los siguientes términos a partir de multitud de sentencias de esta Sala. Así, la S.T.S. 37/06, con cita de numerosos precedentes, nos dice que "*aunque no hay un concepto o definición legal de temeridad o mala fe se suele entender por esta Sala, como pauta general, que tales circunstancias han concurrido cuando la pretensión ejercida carezca de toda consistencia y que la injusticia de su reclamación sea tan patente que deba ser conocida por quien la ejercitó, de aquí que tenga que responder por los gastos y perjuicios económicos causados con su temeraria actuación. Sobre los conceptos de temeridad y mala fe que emplea el art. 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para establecer la condena en costas al querellante, la doctrina de esta Sala (SSTS 2177/2002, de 23 de diciembre; 387/98, de 11 de marzo; 205/97, de 13 de febrero; 46/97, de 15 de enero; 305/95, de 6 de marzo; y de 25-3-93) ya ha advertido sobre la inexistencia de una definición legal, por lo que ha de reconocerse un cierto margen de valoración subjetiva en cada caso concreto. No obstante lo cual debe entenderse que tales circunstancias han concurrido cuando carezca de consistencia la pretensión acusatoria en tal medida que no puede dejar de deducirse que quien la formuló no podía dejar de conocer lo infundado y carente de toda consistencia de tal pretensión y, por ende, la injusticia de la misma, por lo que en tal caso debe pechar con los gastos y perjuicios económicos ocasionados a los acusados con tal injustificada actuación, sometiéndoles no sólo a la incertidumbre y angustia de ser acusado en un proceso penal, sino también a unos gastos que no es justo que corran de su cuenta. La STS de 19-9-2001, 1600/2001 (recordando las 361/1998, de 16 de marzo; de 25 marzo 1993; de 15 enero 1997), destaca que la interpretación de esos conceptos ha de ser restrictiva, pero sin olvidar también que el absuelto ha podido ser injustificadamente sometido a un proceso penal que le ha causado no solo unas evidentes molestias e incertidumbres, sino también unos gastos que no es justo que corran de su cuenta. La STS. 608/2004 de 17.5, incide en esta misma cuestión, recordando que conforme a lo dispuesto en el art. 240.3*

LECrim. la condena en constas del querellante particular o actor civil será procedente cuando resultare de las actuaciones que han obrado con temeridad o mala fe, es decir, existe un criterio rector distinto para la imposición de las costas al condenado y a la acusación particular, pues mientras ex art. 123 CP, en relación con el 240.2 LECrim. las costas procesales se entiende impuestas por Ley a los criminalmente responsables de todo delito o falta, la imposición de las mismas al querellante particular o actor civil está subordinada a la apreciación de la temeridad o mala fe en su actuación procesal. No existe un principio objetivo que determine la imposición de costas a dichas partes, sino que la regla general será la no imposición, aún cuando la sentencia haya sido absolutoria y contraria a sus pretensiones, excepto si está justificada dicha conducta procesal como temeraria o de mala fe a juicio del Tribunal que deberá motivarlo suficientemente". O también la más reciente 842/09, insiste en que "*la jurisprudencia de esta Sala tiene declarado sobre esta cuestión que, ante la ausencia de una definición auténtica de lo que haya de entenderse por temeridad o mala fe, ha de reconocerse un margen de valoración subjetiva al Tribunal sentenciador, según las circunstancias concurrentes en cada caso, ponderando a tal fin la consistencia de la correspondiente pretensión acusatoria, teniendo en cuenta, por un lado, la procedencia de mantener una interpretación restrictiva de estos términos legales, pero sin olvidar que el que obliga a otro a soportar una situación procesal debe responder por los gastos que tal situación le ha originado, salvo limitadas excepciones en las que se haya podido considerar que tenía razones para suponer que le asistía el derecho; siendo generalmente válida, a estos efectos, una referencia a la actuación del Ministerio Fiscal, por el carácter imparcial de la Institución, de tal modo que alguna sentencia de esta Sala ha llegado a decir que existe temeridad cuando la pretensión de la acusación particular supera ampliamente tanto la petición del Fiscal como la considerada ajustada a Derecho por el Tribunal. Resta por decir que la temeridad o la mala fe pueden aparecer en cualquier momento de la causa, sin que sea preciso que se aprecien desde el inicio de la causa*", con cita también de numerosos precedentes jurisprudenciales.

Ciertamente es posible distinguir los conceptos de mala fe y temeridad, aunque sus efectos en materia de costas sean los mismos. El primero, tiene una proyección eminentemente subjetiva, porque es una creencia (ver el artículo 433 CC en materia de posesión), mientras que el segundo tiene un aspecto objetivo por

cuanto equivale a una conducta procesal, de forma que la mala fe es aplicable al que es consciente de su falta de razón procesal y a pesar de ello insiste en el ejercicio de la acción, mientras que la temeridad supone la conducta procesal objetiva carente de fundamento defendible en derecho, sucediendo que en muchos casos ambos planos se confunden o superponen.

SEGUNDO.- En relación con los argumentos esgrimidos por la recurrente, debemos señalar ante todo que no impugna las concretas razones expuestas por la Audiencia, que después mencionaremos, para calificar como temeraria su conducta procesal, sino que se desenvuelve en el plano de los razonamientos alejados del caso concreto. En relación con el esgrimido como esencial, apuntado ya en el fundamento anterior, debemos señalar que una cosa es la apariencia delictiva de los hechos y otra distinta su fundamento, es decir, su correspondencia con la realidad de las cosas. Basta lo primero, o descripción de unos hechos como posiblemente delictivos, para incoar el procedimiento, como se desprende del artículo 269 LECrim.. Cuestión distinta es su fijación a lo largo de la instrucción y si a través de las diligencias de prueba se desvanece aquella apariencia dejando de estar justificada la persistencia en el ejercicio de la acción, de forma que no es cierto que el avance del procedimiento por sí solo justifique sin más la pretensión. Concluida la instrucción o el juicio oral con sentencia absolutoria la realidad procesal debe imponerse, pues de lo contrario la condena en costas nunca podría llegar a declararse, siendo posible, como sucede en el caso, que esta declaración de la condena en costas pueda ser parcial por la concurrencia de circunstancias que así lo justifiquen, como aquí también acaece. De la misma forma que la intervención con o sin ánimo de lucro de la acción popular no justifica el ejercicio de la pretensión, pues de lo que se trata es de no sujetar al acusado a un procedimiento penal injustificado. También se refiere a que si es temeraria su conducta lo sería igualmente la decisión del instructor que incluso acordó la apertura del juicio oral. A ello debemos responder que se trata de planos distintos el de la temeridad y el de la prevaricación. La invocación del Juez, como la del Fiscal, es una referencia pero no un fundamento, pues de lo contrario desaparecería la autonomía del querellante particular o popular.

TERCERO.- La Audiencia, en el fundamento jurídico sexto, que también se remite al quinto, ha aducido las razones de su decisión de imponer a cargo de la acusación popular las ocho catorceavas partes de las costas procesales causadas a

los que fueron acusados exclusivamente por la misma y después absueltos, cuya corrección debe verificar esta Sala a la luz de la doctrina precedente.

En el primero de los fundamentos aludidos teniendo en cuenta nuestra Jurisprudencia, que cita en el párrafo cuarto del mismo, la Sala de instancia distingue entre los empresarios acusados también por el Ministerio Fiscal y los funcionarios y empresarios que sólo lo han sido por la acusación popular, ponderando incluso en el primer caso la "*importante labor social dirigida a mejorar el estado del río Segura .....*" llevada a cabo por las asociaciones querellantes. Centrándonos en el segundo caso, personas sólo acusadas por la acción popular y después absueltas, los argumentos empleados para justificar la temeridad procesal no son ciertamente homogéneos pero sí suficientes. En un caso (Murcia Cayuelas) porque "*la documentación aportada en el procedimiento no ofrece duda alguna sobre su autenticidad, ni tampoco genera sospechas la trasmisión empresarial de posible fraude de ley para tratar de eludir la responsabilidad penal o civil*", lo que significa su acreditada falta de legitimación como autor del delito imputado. En relación con los representantes legales de las empresas Aufresa, Cartonajes Vegabaja y González García Hermanos, porque sus "*vertidos se ajustaban según los análisis a los parámetros exigidos*", lo que significa la ausencia de antijuricidad material de su conducta. Por lo que hace a los Presidentes y Comisario de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Segura, afirma rotundamente la Audiencia que la "*acusación resultaba improcedente desde el punto de vista jurídico formal por los motivos expresados en el anterior fundamento*", donde se razona que dicha Confederación "*no tenía competencia respecto a los vertidos realizados por los empresarios acusados al alcantarillado municipal*", siendo "*la competencia sobre el control de la calidad del agua de los que vertían al alcantarillado del Ayuntamiento (sic) ..... no obstante la Confederación realizó controles y sancionó a algunos Ayuntamientos ..... muchos de los cuales se ganaron posteriormente por los municipios en vía contenciosa-administrativa por ajustarse a la ley la actuación de los mismos*", concluyendo el Tribunal que "*de todo lo expuesto se colige que la C.H.S. no tenía competencia en materia de vertidos al alcantarillado municipal, no ocupando por tanto la posición de garante, y desde luego no consta probado que los sucesivos presidentes o el comisario de aguas acusados hicieran una dejación de sus funciones permaneciendo inactivos frente a la situación de contaminación del río Segura. En este sentido, llama la atención a la Sala la imputación <<per saltum>> realizada*

en el presente procedimiento, al dirigir la acusación primeramente contra los funcionarios de la C.H.S., en lugar de hacerlo contra los responsables municipales o autonómicos por los vertidos que no se ajustaban a los límites legales". Es evidente que los hechos y razones anteriores no podían ser desconocidos por la parte querellante, presente a lo largo de todo el procedimiento, sin que tampoco en el desarrollo del recurso los haya impugnado. Los fundamentos de la Audiencia justifican objetivamente calificar como temeraria la conducta procesal de la acción popular que insistió en el ejercicio de la acción penal a pesar de conocer los hechos mencionados.

El motivo, por todo ello, debe ser desestimado.

CUARTO.- Se formaliza un segundo motivo por infracción de ley al amparo del artículo 849.1 y 2 LECrim., en relación con el artículo 852 del mismo Texto y 5 de la L.O.P.J., "*por estimar que se han infringido por la resolución recurrida los artículos 240 LECrim., así como los artículos 14, 45 y 24 de la Constitución, y ello al haber incurrido en error en la apreciación de las pruebas y haberse vulnerado el derecho a la igualdad ante la ley, la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías y la proscripción de la indefensión, y al imponerse las costas a mi representada, apreciando erróneamente temeridad y mala fe*". Este extenso título casacional viene a ser en realidad continuación del motivo anterior que se proyecta en relación con tres argumentos más precisos que integran su desarrollo, a los que vamos a dar respuesta sucesivamente, dejando de lado por falta de contenido el resto de los argumentos sugeridos en el encabezamiento transcrito más arriba.

A) En primer lugar, se invoca el artículo 45 C.E. en la medida que incorpora "*la noción de calidad de vida y se constitucionaliza el deber de conservar el entorno*". Tras referirse a la naturaleza de los delitos contra el medio ambiente y su especial protección, lo que en el fondo se sostiene es que habida cuenta la labor social desarrollada por las asociaciones querellantes "*dirigida a mejorar el estado del río Segura, consiguiendo impulsar la acción de las administraciones públicas implicadas en la solución de tan grave problema medio ambiental y por extensión para la salud de las personas*", como expresa el propio Tribunal en el fundamento sexto con carácter general, ello sería incompatible con la apreciación de temeridad en su conducta procesal, es decir, estaría justificado el

ejercicio de una acción prospectiva en casos como el presente, cuando a su juicio exista una degradación del medio ambiente. Sin embargo, este argumento no puede aceptarse, no siendo posible justificar en base a ello el ejercicio de la acción penal frente a personas físicas o jurídicas que no aparezcan como sujetos activos del delito. Por otra parte, el artículo 45.1 C.E. no otorga acción procesal directa sino que conforme al artículo 53.3 C.E. sólo por medio del legislador pueden disfrutar los ciudadanos de un verdadero derecho con tutela judicial. Cuestión distinta es la invocación de dicho precepto constitucional como canon hermenéutico principalmente dirigido al legislador.

B) El segundo argumento menciona la infracción de los artículos 125 C.E. y 101 LECrim., con cita expresa de la Jurisprudencia de esta Sala referida a la legitimación de la acción popular. Pero olvidan las recurrentes que no está en cuestión dicha legitimación ni el ejercicio de la acción, prevista en los artículos mencionados, aunque de configuración legal, sino que lo discutido es el fundamento en este caso de su pretensión punitiva, y si estamos examinando el presente recurso es porque las asociaciones recurrentes gozan de plena legitimación para el ejercicio de la acción emprendida. Si a lo que se refiere el recurso es al hecho de que el artículo 240.3 LECrim. no menciona al querellante popular, debemos señalar que la Jurisprudencia de esta Sala ya ha señalado que "*si la ley procesal permite la condena en costas de quien, por haber sido ofendido o perjudicado por el delito, está especialmente legitimado para ejercitar la acción penal o sólo la civil derivada del delito, con más razón habrá de imponerse tal condena en esos casos de temeridad o mala fe procesal cuando, como aquí, se trata del ejercicio de una acción popular al amparo de lo dispuesto en el artículo 125 C.E. y 101 LECrim.*" (S.T.S. 682/06).

C) El tercer argumento invoca la infracción del principio de equidad con cita del artículo 3.2 CC.. Vuelve a insistir el recurso en la falta de fundamentación de la sentencia, cuando ello no es así como ya hemos analizado en el fundamento anterior, sin que la decisión pueda tacharse de arbitraria. Desde la perspectiva de la equidad como principio a ponderar en la aplicación de las normas, cuando su aplicación estricta lleve a consecuencias injustas, el artículo citado establece que sólo cuando la ley expresamente lo permita las resoluciones de los Tribunales podrán descansar de manera exclusiva en la equidad, lo que no sucede en el presente caso. La decisión de la Audiencia no es arbitraria, está fundada y

argumentada suficientemente y no constituye una solución injusta o desmedida conforme a lo ya dicho en la presente resolución.

Por todo ello, también este motivo se desestima.

QUINTO.- Ex artículo 901.2 LECrim. las costas del recurso deben ser impuestas a las recurrentes.

III. FALLO

Que debemos declarar **NO HABER LUGAR** al recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional dirigido por la acusación popular constituida por **EL INSTITUTO DE ECOLOGISTAS EN ACCIÓN** y **AMIGOS DE LOS HUMEDALES DEL SUR DE ALICANTE** frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante, Sección Séptima, con sede en Elche, en fecha 14/12/07, en causa seguida por delito contra el medio ambiente, con imposición a los mencionados de las costas del recurso.

Comuníquese la presente resolución a la Audiencia de procedencia a los efectos oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACION.- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Juan Saavedra Ruiz, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.