

FISCALIA PROVINCIAL DE GRANADA.

DILIGENCIAS DE INVESTIGACIÓN PENAL NÚMERO 312/08 DECRETO DE ARCHIVO

DECRETO

De la Ilma. Sra. Fiscal Delegada de Medio Ambiente y Urbanismo
Dña. Sara Muñoz-Cobo García
Granada a 28 de mayo de 2009

ANTECEDENTES.

PRIMERO.- El día 14 de noviembre de 2008, tuvo entrada en la Fiscalía denuncia presentada por D. Manuel Navarro Lamolda , en su calidad de Presidente de la Asociación de Vecinos del Bajo Albayzín de Granada, en la que ponía de manifiesto la producción de diversos daños en el conocido como *Alminar de San José* , un torre exenta cuya construcción, conforme a la documentación aportada por el denunciante ,se inicia en el siglo VIII y que pertenece a la llamada época zirí .Al margen de la protección concreta que pueda tener este inmueble como *Bien de Interés Cultural* ,es evidente que constituye un señalado elemento arquitectónico e histórico del *Barrio del Albaicín* ,que fuera declarado con fecha 19 de noviembre de 1994 como *Bien Patrimonio de la Humanidad, circunstancias que exigen que sean adoptadas por las autoridades competentes todas las medidas necesarias para evitar que pueda sufrir algún daño o cualquier situación de expolio ,todo ello conforme a las disposiciones contenidas en la Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español y en la Ley 7/07 de Patrimonio Histórico de Andalucía .*

Conforme a la denuncia anteriormente citada ,la realización en estas fechas de diversas obras de renovación del pavimento por una empresa constructora y sin adoptar las medidas de seguridad adecuadas habría causado daños no cuantificados en el monumento que podrían constituir delito de *daños por imprudencia en al Patrimonio Histórico Español*, conforme a lo prevenido en el *art.324 del Código Penal* .Por el denunciante se aportaron fotografías que mostraban arañazos visibles a lo largo del muro y algunos golpes que afectarían a este edificio histórico singularmente protegido.

SEGUNDO.- Incoadas las presentes Diligencias de Investigación ,con fecha 24 de noviembre de 2008 se dictó Decreto por el que se acordó librar

oficio al SEPRONA , al Sr. Delegado Provincial de Cultura y al Sr. Alcalde de Granada a fin de que informasen acerca de los hechos y personas responsables.

TERCERO.- Con fecha 12 de enero de 2009 se presentó **informe del SEPRONA**, posteriormente ampliado en fecha 3 de febrero ,en el que ,tras practicar diligencias de investigación , se hace constar :

1º. Que según manifestaciones realizadas por un trabajador de la empresa “Construcciones Otero SL “(adjudicataria de las obras de remodelación del pavimento de empedrado en el barrio de San Pedro), “con ocasión de la entrada y salida de pequeña maquinaria, una de estas máquinas había rozado con la pared del Alminar, si bien en dicha pared había rozaduras anteriores que no habían sido causadas por su empresa sino que debían de ser anteriores ,que de inmediato la empresa había procedido a colocar una protección al monumento consistente en recubrir con placas de hierro la zona inferior con la instalación de maderas adosadas al muro, sobre las que se pusieron placas de hierro y todo el conjunto se cubrió con una lona”.

2º.- Que puestos en contacto con el Ayuntamiento de Granada, el Consistorio emitió informe en el que manifiesta que los arañazos causados al B.I.C, Alminar de San José no han sido realizados por la entidad mercantil Construcciones Otero S.L. dado que la mayoría son antiguos.

Ante lo cual los agentes del Seprona indican la dificultad de acreditar la autoría de los desperfectos debido, además, a las diferentes obras que se han realizado en las inmediaciones de dicho lugar.

CUARTO.- Por el administrador de la mercantil Construcciones Otero SL se formuló escrito de alegaciones detallado en el que se señala : a) que el 21 de mayo de 2008 y, tras una comisión ejecutiva del Patronato Municipal de la Fundación Albaicín , se acordó adjudicar a su empresa el contrato de las obras de remodelación del pavimento de empedrado en el barrio de San Pedro b) El 7 de octubre la Fundación Albaicín le transmitió que había quejas de los vecinos relativas a unos desperfectos en el Alminar y, por tanto debían tener especial cuidado , ante lo cual procedieron a proteger el monumento y ,posteriormente ,a petición de la empresa Construcciones Chavalote acordaron no retirar la referida protección comprometiéndose ésta a hacerlo una vez finalizadas las obras. c) En la fecha en que se produjeron los daños trabajaban en la zona además de la suya , las empresas Construcciones Chavalote SL y Esfogran .Se aporta plano dónde aparece la ubicación de las obras realizadas por cada empresa así como posibles trayectorias de las máquinas incluso se aporta fotografía en la que se ve un vehículo tipo “dumper” de los usados en estas obras y propiedad

de la mercantil Chavalote pasando junto al Alminar con anterioridad a la colocación de la protección ,resaltando que los daños bien podrían haber sido realizados por la capota y guardabarros de éste u otro vehículo de tipología similar.

En escrito del Letrado representante de la referida empresa se manifiesta (folio 30) que ,en su opinión ,no cabe exigir a la misma ,antes del inicio de las obras, que adoptara medidas de protección en un ámbito de actuación que no le es propio ,máxime cuando nada le había sido exigido por la entidad promotora.

CINCO.-Por el **Director Gerente de la Fundación Albaicín** se emitió certificado haciendo constar que en fecha 7 de octubre de 2008 se informó al representante legal de Construcciones Otero de la existencia de unos daños en la base de la Torre de la iglesia de S.José sita en la plaza del mismo nombre , respecto de los cuales –se afirma- se desconoce origen y fecha en la que se produjeron , y que ,de inmediato ,se adoptaron medidas de protección del mismo para evitar futuros daños.

SEIS.-Con fecha 20 de abril se recibió **informe de la Gerencia Municipal de Urbanismo** ,Subdirección de Obras e Infraestructuras , en el que se manifiesta que a partir de los hechos se ordenó a Construcciones Otero que colocara una protección de madera al Alminar hasta la altura de posible afección de los vehículos usados en la obra a fin de evitar cualquier roce. Asimismo se señala que las máquinas de la empresa Construcciones Otero, para aportar materiales a las obras que realizan, tienen necesidad de pasar junto al Alminar de San José. si bien se dice que existen otras obras de edificación en el entorno , realizadas por otras empresas , siendo el único acceso rodado a las mismas el paso junto al alminar.

SEPTIMO.- Con fecha 12 de mayo tuvo entrada **informe de la Delegación Provincial de Cultura**, en el que se da cuenta de que tras visita de inspección girada al inmueble ,se observa que, en efecto, el paso de maquinaria había afectado al Bien produciendo arañazos en la torre, fundamentalmente en el lateral del callejón que da acceso a la plaza del Almirante .Dado que las obras que allí se realizaban eran promovidas por el Patronato Municipal Fundación Albaycín se instó a éste a fin de que adoptara medidas adecuadas de protección. Posteriormente se giró nueva visita de inspección y se verificó que se había procedido a la protección con un elemento que, aunque producía cierto impacto visual , servía al fin de protección . El 3 de marzo se dirigió escrito al Patronato indicándole que antes de retirar las instalaciones de protección debía comunicarlo a la

Delegación a efectos de que estuviera presente personal técnico competente, lo que no fue cumplido por la Fundación.

Se hace constar que la Iglesia de San José es Bien de Interés Cultural con categoría de Monumento mediante disposición de fecha 3 de junio de 1931(Gaceta 4 de junio de 1931).

Los daños apreciados son diversas rozaduras de la piedra en varias zonas principalmente ubicadas en el parámetro orientado al norte en el área del Callejón de entrada a la plaza del Almirante. Así como varias pintadas o “grafittis”.

Finalmente se manifiesta que la Delegación ha instado al titular del Bien y a la Fundación Albaycín a fin de que procedan a la reparación de los desperfectos a cuyo efecto deberán presentar proyecto de actuación que deberá ser informado por la Comisión Provincial de Patrimonio de conformidad con lo establecido en la Ley 14/2007 de 26 de noviembre de Patrimonio Histórico de Andalucía.

OCTAVO.-El 25 de febrero se amplió la denuncia inicial para poner de manifiesto que , una vez finalizadas las obras referidas , por la Gerencia de Urbanismo se autorizó el paso de maquinaria del mismo tipo y dimensiones junto al Alminar para una nueva construcción promovida por un particular, ocasionando nuevos desperfectos , *sin que por las administraciones competentes se hayan adoptado medidas adecuadas de protección tales como la protección integral del inmueble o prohibición definitiva de paso de todo tipo de maquinaria ,vehículos de obra y particulares o exigido ,en su caso ,una ruta alternativa para la utilización de dichos vehículos por otras calles del entorno que no perjudiquen al Barrio .*

Por la Asociación de Vecinos se denuncia particularmente a los organismos y Administraciones obligadas a velar por el cumplimiento de la normativa en la materia , las cuales , se dice, incumplen la obligación de inspección y conservación del Patrimonio .

HECHOS

De la investigación practicada, de los informes y documental aportada quedan acreditados los siguientes hechos:

1º En la fecha referida en la denuncia el conocido como Alminar de San José sufrió unos desperfectos en una de las paredes producidos por los roces de maquinaria ,volquetes y otros vehículos, sin perjuicio de presentar también otros desperfectos por roces o golpes anteriores .

2º En el momento de producirse estos daños en las inmediaciones del monumento, concretamente en las calles Álamo del Marqués y los Negros, situadas a la espalda de la placeta del Almirante , calles que carecen de

acceso rodado mediante un hito situado junto al Alminar de San José . se estaban llevando a cabo diversas obras y trabajaban diversa empresas , entre ellas la empresa Construcciones Otero que realizaba las obras de renovación de pavimento emprendidas por la Gerencia de Urbanismo y adjudicadas por la Fundación Albayzin .En concreto la empresa adjudicataria de las obras municipales retiraba el hito para acceder a dichas calles a través de la citada plaza ,cuyo acceso es muy estrecho a su entrada, dónde se encuentra situado el Alminar .

3º Al iniciarse las obras ni por parte del Ayuntamiento (Gerencia de Urbanismo y Patronato Municipal) ni por parte de la empresa adjudicataria de las obras de pavimentación se habían adoptado medida alguna de protección del monumento ,a pesar de las peculiaridades del lugar, y a pesar de que el paso de maquinaria y vehículos, sin ninguna medida de protección ,era previsible que produjera daños en el Bien, los cuales ,por tanto ,podían y debían haber sido previstos y evitados.

Conviene resaltar que la protección realizada por la empresa Otero se produjo una vez producidos los desperfectos y ante la denuncia formulada por la Asociación de Vecinos.

Hubiera sido aconsejable que las Administraciones y Organismos que tienen encomendado el deben de proteger y velar de forma especial por la conservación de un Barrio declarado Bien Patrimonio de la Humanidad por la UNESCO , en el que se encuentra situado el BIC Alminar de San José , hubiesen adoptado las medidas adecuadas de protección y que, posteriormente ante unos daños ya causados , la protección del inmueble no se hubiese dejado en manos exclusivamente de particulares sino que se hubiera encomendado a técnicos expertos, siendo de destacar que por la Delegación de Cultura se indicó al Patronato que antes de proceder a la retirada protección instalada debía comunicarlo para estar presentes lo que no fue cumplido por la Fundación Albayzín .

Tras estas consideraciones es preciso determinar si los hechos denunciados por D. Manuel Navarro Lamolda revisten el carácter legal de delito contra el patrimonio histórico .

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- El Código Penal en los arts. 321 a 324, bajo al rúbrica “**De los Delitos contra el Patrimonio Histórico**”, viene a regular una serie de conductas que tienen por objeto la protección del Patrimonio Histórico siguiendo lo dispuesto en el **artículo 46 de la Constitución Española de 1978** cuando dispone que “*Los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del*

patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”, y así el Tribunal Constitucional en su STC 181/1998, de 17 de Septiembre ha señalado que “el concepto de Patrimonio Histórico Artístico Nacional es un concepto normativo que es necesario integrar con la Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español, sin que sea requisito típico el que proceda la declaración de interés cultural de los bienes dados, pues la protección penal se dispensa respecto de los que, con calificación formal o sin ella, integran el ámbito objetivo del Patrimonio Histórico Español conforme éste es configurado por la citada Ley”.

De esta forma el artículo 324 del Código Penal recoge la acción consistente en causar por imprudencia grave daños en cuantía superior a 400 euros ...en bienes de valor artístico , histórico, cultural o científico o monumental .

Conforme a lo expuesto y dado que los desperfectos causados aún no habiendo sido tasados ,obviamente ,superan los 400 euros, los hechos serían constitutivos de delito del art.324 del referido Cuerpo Legal si bien las dificultades surgen a la hora de determinar la autoría por cuanto que ,en efecto , en la fecha de los hechos ,eran varias las empresas que realizaban obras cuya maquinaria pasaba junto al Alminar , y ,por tanto, dado que carecía por completo de protección , pudo ser golpeado y rozado en sus paredes, por cualquiera de las máquinas de estas empresas ,y dado que en el ámbito penal ha de quedar plenamente acreditada la autoría y destruida de forma rotunda la presunción de inocencia , entendemos que aunque de lo actuado puede deducirse que fácilmente las máquinas que pasaban junto al Bien pudieron rozar sus paredes no cabe formular denuncia contra una u otra de estas empresas o contra todas y sus operarios.

Mención aparte merece la actuación de las Autoridades competentes, obligadas a velar por la conservación del Patrimonio Histórico así como a adoptar todas las medidas necesarias para evitar cualquier daño o expolio y que, entendemos, pudieran haber contribuido con su conducta omisiva a una cierta desprotección del Alminar de San José .

Por tanto y si bien no cabe incardinar los hechos en sede penal por las razones expuestas los mismos podrían ser dar lugar a responsabilidades de otro orden conforme a la **ley de Patrimonio Histórico Español y Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía.**

Y así el **art.4** de la primera de las leyes citadas dice que “**se entiende por expoliación** toda acción u omisión que ponga en peligro de pérdida o

destrucción todos o algunos de los valores de los bienes que integran el Patrimonio Histórico Español o perturbe el cumplimiento de su función social. En tales casos la Administración del Estado ,con independencia de las competencias que correspondan a las Comunidades Autónomas ,en cualquier ,podrá interesar del departamento competente del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma correspondiente la adopción con urgencia de las medidas conducentes a evitar la expoliación. Si se desatendiere el requerimiento la Administración del Estado dispondrá lo necesario para la recuperación y protección ,tanto legal como técnica, del bien expoliado ,incluso dar cuenta directa al Ministerio de Cultura.

En otro orden de cosas resulta conveniente aludir a la Convención sobre la protección del patrimonio mundial ,cultural y natural aprobada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas aprobada para la Educación ,la Ciencia y la Cultura, en su 17ªreunión celebrada en París del 17 de octubre al 21 de noviembre de 1972, así como a los documentos de la UNESCO sobre protección de Bienes declarados Patrimonio de la Humanidad,

Conforme a lo expuesto debe dictarse la siguiente

RESOLUCIÓN.

Procede el **ARCHIVO** de las presentes Diligencias de Investigación Penal conforme a lo dispuesto en el artículo 773.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, aprobado por Ley 50/1981, de 30 de Diciembre.

Si bien y dado que los hechos podrían dar lugar a responsabilidades en el ámbito administrativo procede deducir testimonio de las presentes diligencias ,las cuales serán remitidas a la Delegación Provincial de Cultura a los efectos legales pertinentes ,

Notifíquese el presente Decreto al Sr. Alcalde del Excmo. Ayuntamiento de Granada, al sr. Director Gerente de la Fundación Albayzín ,al sr. Delegado Provincial de Cultura de Granada, y al denunciante D. Manuel Navarro Lamolda con domicilio en C/ San José, 8, 18010 de Granada,al cual se le hace saber que si no estuviese conforme con la resolución recaída puede poner los hechos denunciados en conocimiento del Juez de Instrucción competente

Lo manda y firma

CONFORME

Ilma. Sra. Fiscal Jefe de la Fiscalía Provincial de Granada.