

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN “ESPACIO Y DERECHO PENAL”¹

Luz María Puente Aba

*Profesora Contratada Doctora de Derecho Penal
Universidad de A Coruña*

Eva María Souto García

*Profesora Ayudante Doctora de Derecho Penal
Universidad de A Coruña*

Recepción: 15 de junio de 2013

Aprobado por el Consejo de Redacción: 15 de julio de 2013

PALABRAS CLAVE: Derecho Penal, Espacio, Medio Ambiente, Ordenación del territorio y Urbanismo, Patrimonio histórico, Flora, Fauna y Animales Domésticos

I. INTRODUCCIÓN: PRESENTACIÓN DEL GRUPO DE INVESTIGACIÓN DEL ÁREA DE DERECHO PENAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UDC

El Área de Derecho penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña tiene constituido un grupo de investigación promovido por el Catedrático de Derecho penal Carlos Martínez-Buján Pérez. Como especialista en Derecho penal económico, impulsó el desarrollo de diversos proyectos de investigación en relación con esta temática, entre los que puede incluirse el proyecto objeto de comentario, “Espacio y Derecho penal”². En

1 El presente trabajo fue presentado en el *I Foro de Investigadoras y Investigadores en Medio Ambiente de la Universidad de A Coruña*, celebrado el día 21 de junio de 2011.

2 Se han concedido al grupo de investigación los siguientes proyectos: 1) Siendo investigador principal el Catedrático de Derecho Penal Carlos Martínez- Buján Pérez: *Derecho penal de la empresa*, proyecto financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia para los años 1997 a 2000, con ref. PB96-1080; *Protección penal de los consumidores*, proyecto financiado por la Xunta de Galicia para los años 2001 a 2004, con ref. PGIDT01PXI10102PR; *Derecho penal, globalización económica y nuevos riesgos*, proyecto financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología para los años 2004 a 2007, con ref. SEJ2004-07148; *Espazo e Dereito Penal*, proyecto financiado por la Xunta de Galicia para los años 2007 a 2010, con ref. PGIDT07PXIB101244PR, y por el Ministerio de Ciencia e Innovación para 2008 a 2011, con ref. DER2008 – 01523/JURI; 2) Siendo investigadora principal la Catedrática Patricia Faraldo Cabana: *Análisis de la aplicación jurisprudencial de los delitos de violencia de género en Galicia*, financiado por la Xunta de Galicia en el año 2010; *Medidas alternativas a la privación de libertad: riesgos y beneficios*, proyecto financiado por la Xunta de

la ejecución de este proyecto se produjo un cambio de investigador principal, que pasó a ser la Catedrática de Derecho penal Patricia Faraldo Cabana. Los restantes miembros del equipo investigador en este proyecto son: el profesor titular José Ángel Brandariz García, los profesores contratados doctores Luz María Puente Alba y José Antonio Ramos Vázquez, la profesora ayudante doctora Eva María Souto García, el profesor interino de la Universidad de Cádiz Luis Rodríguez Moro (anteriormente profesor contratado de la Universidad de A Coruña), y las investigadoras Agustina Iglesias Skulj y Mónica Zapico Barbeito.

A grandes rasgos, las líneas de investigación que ha venido desarrollando este grupo se refieren, por una parte, al ya mencionado Derecho penal económico, y por otra parte, a las cuestiones penales y político-criminales de actualidad en cada momento histórico. De hecho, el proyecto de investigación desarrollado con anterioridad a "Espacio y Derecho penal" se refería a "Derecho penal, globalización económica y nuevos riesgos", puesto que el objetivo del grupo de investigación era analizar las reformas que en esos años (2004-2007) estaba experimentando el Código penal; la referencia a los "nuevos riesgos" pone de manifiesto la necesidad de prestar atención a la posibilidad de que el Derecho penal intervenga para sancionar atentados a bienes jurídicos individuales, derivados de los llamados "nuevos riesgos", esto es, de actividades socialmente aceptadas e inherentes a las comunidades sociales occidentales de la actualidad, pero que pueden suponer un peligro de producción de múltiples daños materiales y personales. Esto ha determinado, por lo tanto, la progresiva configuración de bienes jurídico – penales que no eran imaginables en otras épocas, como por ejemplo la seguridad vial, la ordenación del territorio o el medio ambiente. El interés por el estudio de estos nuevos ámbitos necesitados de protección penal se ha concretado más en el actual proyecto de investigación, "Espacio y Derecho penal", dedicado entre otros aspectos, como se verá a continuación, a analizar la protección que las normas penales pueden otorgar al medio ambiente.

II. EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN "ESPACIO Y DERECHO PENAL"

1. Temática y objetivos del proyecto de investigación

El equipo de investigación del Área de Derecho penal ha trabajado sobre un proyecto de investigación denominado '*Espacio y Derecho penal*', concretamente desde 2008 hasta

Galicia para el periodo de 2010 a 2012, con ref. 10PXIB101082PR, y por el Ministerio de Ciencia e Innovación para los años 2011 a 2013, con ref. DER2011-24030JURI; y contando asimismo con financiación de la Xunta de Galicia dentro de la convocatoria para consolidación y estructuración de unidades de investigación competitivas del Sistema Universitario de Galicia, para los años 2012-2014, con ref. CN 2012/169; 3) Siendo el investigador principal el profesor titular José Ángel Brandariz García: *Derecho penal, globalización económica e novos riscos*, proyecto financiado por la Universidad de A Coruña para los años 2004 a 2005; 4) Siendo la investigadora principal la profesora contratada doctora Luz María Puente Alba: *Protección penal de la inversión y del crédito público y privado*, proyecto financiado por la Xunta de Galicia para los años 2012 a 2015, con ref. EM 2012/076, y por el Ministerio de Economía y Competitividad para el periodo 2013-2015, con ref. DER2012-34302; 5) Siendo el investigador principal el profesor contratado doctor José Antonio Ramos Vázquez: *Imagen social, regulación jurídica y estrategias de protección en los delitos sexuales con víctima menor de edad (abordaje integral y multidisciplinar del abuso sexual infantil)*, proyecto financiado por la Xunta de Galicia para los años 2012 a 2015, con ref. EM 2012/070.

finales de 2011. Este proyecto ha sido financiando por dos Administraciones públicas: de 2007 a 2010, por la Consellería de innovación e industria de la Xunta de Galicia, y en segundo lugar, por el Ministerio de Ciencia e Innovación para el período comprendido entre enero de 2009 y diciembre de 2011.

Este proyecto cuenta con dos ejes fundamentales, y el primero de ellos es el que está relacionado con la investigación sobre el medio ambiente. El segundo eje se centra en el estudio de la relación que en la actualidad se establece entre la variable espacial y el sistema penal, a los efectos de analizar la maximización de las posibilidades de prevención de la criminalidad a partir de la mencionada variable³. En esta línea de investigación, se pretende analizar desde diversas perspectivas el Título XVI del Libro II del Código penal, dedicado a los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo (Capítulo I), el patrimonio histórico (Capítulo II), los recursos naturales y el medio ambiente (Capítulo III), y la flora, la fauna y los animales domésticos (Capítulo IV).

Si bien la mención del medio ambiente sólo aparece expresamente en el Capítulo III del citado Título del Código penal, no cabe duda de la relación que tienen los aspectos regulados en los demás Capítulos con el mantenimiento de un medio ambiente adecuado para el ser humano; además, incluso un entendimiento amplio del concepto "medio ambiente" permite incluir en él todo aquello que constituye el entorno en el que se desarrolla la vida humana, en suma, el ambiente que nos rodea. De entrada, no cabría duda en incluir la flora, la fauna y los animales como elementos de cualquier concepto de medio ambiente, incluso entendido de forma estricta, pero también la ordenación del territorio y el urbanismo constituyen elementos fundamentales del ambiente en el que se desarrolla la vida del ser humano⁴.

Como ya se ha adelantado, estamos ante intereses nuevos, propios de la configuración y de las actividades propias de la sociedad actual, y que no solamente son objeto de regulación por normas administrativas, sino que también el Derecho penal ha actuado para proteger determinadas conductas que atacan a este tipo de bienes. Ello exige de entrada una reflexión sobre la idoneidad de estos intereses para constituirse en bienes jurídicos penalmente protegibles y, a partir de ahí, determinar qué tipo de atentados a tales bienes deben ser objeto de represión penal. El Derecho penal se rige por el principio de intervención mínima, que básicamente significa que sólo podrán sancionarse penalmente los ataques más graves

3 El grupo de investigación ha considerado relevante hacer un estudio sobre la prevención del delito en clave de intervención sobre el medio, singularmente sobre el entorno. El análisis y la configuración de los espacios en que se desenvuelve la vida social como lugares poco favorables al desarrollo de comportamientos delictivos es hoy una de las líneas prevalentes en lo que a la prevención de la criminalidad se refiere. Los entornos urbanos o, en su caso, metropolitanos, son los lugares con mayor riesgo de desarrollo de actividades delictivas; simultáneamente, son también los espacios en los que las técnicas de prevención del delito han alcanzado un mayor grado de desarrollo teórico. Asimismo, dentro de este eje temático centrado en la relación entre la criminalidad y la variable espacial, también se presta especial atención al estudio del tratamiento de los movimientos migratorios desde la perspectiva penal.

4 Vid. entre otros, JORGE BARREIRO, A., "El bien jurídico protegido en los delitos contra el medio ambiente en el CP de 1995", en *Estudios sobre la protección penal del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, JORGE BARREIRO, A., (Dir), Comares, Granada 2005, págs. 4 y 5; o DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., "Delitos relativos a la ordenación del territorio en el nuevo Código penal de 1995", *Actualidad Penal*, núm. 15, 1998, marg. 309.

e intolerables a los bienes jurídicos más fundamentales dentro de la sociedad⁵. De este modo, ni cualquier interés puede ser protegido mediante normas penales, ni todos los atentados contra un bien jurídico son merecedores de sanción penal.

En suma, el objetivo de la investigación se centra en analizar qué papel puede desempeñar el Derecho penal para prevenir y sancionar conductas que atenten contra una configuración adecuada del espacio, y por este motivo la temática tratada ha estado relacionada con la protección penal del medio ambiente, de la ordenación del territorio, del patrimonio histórico, y de la flora, la fauna y los animales domésticos. El objetivo del proyecto ha sido analizar el conjunto de preceptos del Código penal que regulan estos ámbitos, con las finalidades de establecer una interpretación adecuada de los diferentes delitos, de estudiar cómo están siendo aplicados por los Tribunales, y de efectuar una revisión crítica y elaborar propuestas de mejora. Mediante ese estudio, pretende abordarse la regulación actual, sus potencialidades y disfunciones, y proponer posibles vías de reforma y/o, en su caso, de interpretación alternativa.

Los objetivos concretos del proyecto de investigación pueden resumirse en los siguientes:

- Interpretar y otorgar contenido a todos los elementos típicos de los delitos contra el medio ambiente y la ordenación del territorio.
- Ofrecer criterios de delimitación entre las infracciones penales contra el medio ambiente y la ordenación del territorio y los ilícitos administrativos en esos mismos ámbitos.
- Examinar la jurisprudencia existente en relación con la aplicación de estos delitos, señalando sus puntos fuertes y débiles y ofreciendo parámetros que permitan una correcta aplicación de estas figuras delictivas.
- Ofrecer nuevas propuestas de mejora o reconfiguración de los delitos contra el medio ambiente y la ordenación del territorio, teniendo en cuenta la experiencia comparada en nuestro entorno más inmediato.

2. Interés y justificación de la línea de investigación

La necesidad y el interés de desarrollar este proyecto de investigación se desprenden ya de la delimitación del objeto de estudio, tal y como se ha indicado con anterioridad. En primer lugar, como se ha visto, es imprescindible definir los contornos del medio ambiente y demás intereses citados como bienes jurídicos penalmente protegibles. A partir de ahí, debe efectuarse una adecuada selección de cuáles han de ser esos ataques más graves e intolerables a estos bienes jurídicos que deben ser objeto de sanción penal. Esto guarda relación con una cuestión importante, la relativa a las técnicas de tipificación de estas nuevas figuras delictivas. Tradicionalmente el grueso del Derecho penal estaba constituido por delitos de lesión, es decir, se castigaba el daño efectivo de los diversos bienes jurídicos

5 Véase en este sentido FERRAJOLI, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, AA.VV., Trotta, Madrid, 1999, págs. 103 y ss; o SÁNCHEZ MARTÍNEZ, O., *Los principios en el Derecho y la Dogmática Penal*, Dykinson, Madrid 2004, págs. 78 y ss.

protegidos en el Código penal, que mayoritariamente eran de carácter individual, como por ejemplo la vida, la salud, la libertad o el patrimonio. La configuración de nuevos intereses merecedores de protección, como el medio ambiente o la ordenación del territorio, significó un gran aumento de bienes jurídicos colectivos⁶, es decir, de nuevos bienes que ya no pertenecen a personas individuales, sino que son propios de todos los miembros de la comunidad social. Este fenómeno fue paralelo al de proliferación de los delitos de peligro como técnica de tipificación; efectivamente, como se ha manifestado con anterioridad, estos nuevos intereses se caracterizan por el hecho de que resultan afectados por actividades sociales habituales y necesarias pero que generan graves riesgos, es decir, que suponen el peligro de producción de múltiples daños a un colectivo de personas o a toda la sociedad. No obstante, esta técnica de tipificación exige determinadas cautelas, ya que debe evitarse incriminar conductas consideradas abstractamente peligrosas pero que realmente apenas llegan a suponer una afectación de los bienes que desean protegerse⁷.

Además de estas cuestiones de base, la justificación de la necesidad de realización de este estudio se ve rápidamente confirmada por la propia realidad. Comenzando por la ordenación del territorio, por ejemplo, es evidente que en los últimos tiempos se vienen descubriendo continuamente graves irregularidades urbanísticas en muchas partes de España. Esta dirección de estudio se intuye relevante en un momento como el actual, en el que un muy notable proceso de desviación del ahorro y de la inversión hacia la promoción y la construcción urbanística determina la creciente centralidad de esa actividad económica; en ese contexto, crece el riesgo de que, junto al progreso económico, social y urbano, se produzcan situaciones de delincuencia urbanística, particularmente grave no sólo en sí misma considerada, sino también en relación con los riesgos de corrupción administrativa que genera. No menores son los peligros que un desarrollo urbano irregular produce en materia medioambiental, razón por la que se impone una reflexión detenida sobre las condiciones en las que los procesos de irregularidad e ilegalidad pueden ser enfrentadas desde las herramientas jurídicas del sistema penal. Y asimismo, si consideramos la situación del medio ambiente en sentido estricto, es noticia constante que su conservación resulta altamente comprometida por muy diversas situaciones de contaminación grave, por ejemplo los casos de vertidos de petróleo al mar o a los ríos, emisiones de gases contaminantes, o creación de vertederos en tierra para residuos o deshechos tóxicos.

Por lo tanto, éste es un ámbito en el que la propia realidad supera a la ley y a los Tribunales, puesto que se han dado múltiples casos sin que todavía se hayan solventado diversas dudas en torno a su tratamiento más adecuado. Una de las cuestiones más importantes es la distinción entre infracción penal e ilícito administrativo: como sucede habitualmente en estos casos de doble regulación de un tema concreto, es difícil trazar la frontera entre la intervención del Derecho penal y la del Derecho administrativo. Esto

6 Véase SANTANA VEGA, D. M., *La protección penal de los bienes jurídicos colectivos*, Dykinson, Madrid 2002, págs. 27 y ss.

7 Véase RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T., *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Universidad Complutense de Madrid – Centro de Estudios Judiciales, Madrid 1994, págs. 3 a 10.

conecta con una cuestión de carácter más político–criminal: si es adecuada o no la concreta forma de intervención penal en estas materias. No se trata sólo, por tanto, de ofrecer pautas que permitan distinguir cuándo se acude a uno u otro orden normativo, sino también de ver si la concreta configuración de los tipos penales es adecuada para una eficaz protección de estos bienes jurídicos colectivos.

La ausencia de una interpretación clara y unánime de estos delitos es claramente visible si examinamos la jurisprudencia de nuestros Tribunales. Así, poniendo como ejemplo los delitos urbanísticos, en cuestiones tan aparentemente sencillas como quién puede ser sujeto activo de estos delitos, se aprecia la existencia de dos líneas jurisprudenciales distintas; asimismo, también los Tribunales invocan frecuentemente el principio de intervención mínima para no aplicar el Código penal a casos no especialmente graves de ilegalidad urbanística, pero no existe unanimidad en torno a qué supuestos son merecedores de quedar al margen de la vía penal. También en relación con los delitos medioambientales podemos encontrar resoluciones judiciales muy diferentes en torno a supuestos de hecho muy similares; la dificultad estriba, en muchas ocasiones, en determinar qué grado de peligro al medio ambiente es necesario constatar para entender que se verifica un delito ecológico. Por lo tanto, lo que se debe lograr es una interpretación clara y coherente de todos estos delitos, que permita diferenciarlos de los ilícitos administrativos y ofrecer una unidad de criterio para los Tribunales penales, y así evitar la situación actual en la que, en muchos casos, estas figuras delictivas se aplican a supuestos que no revisten suficiente gravedad.

3. La tutela penal del espacio o ambiente que rodea al ser humano

3.a) Ordenación del territorio y urbanismo

La historia de los delitos urbanísticos en nuestro ordenamiento coincide con el período de vigencia del actual Código penal de 1995, en el que por vez primera fueron creados los "delitos sobre la ordenación del territorio"⁸. Se trata solamente de dos preceptos del Texto punitivo: uno de ellos está dirigido a sancionar la construcción no autorizable en suelo no urbanizable, y el otro fue creado para contemplar específicamente la prevaricación urbanística, es decir, la corrupción de los empleados públicos en el ámbito urbanístico. Ciertamente aquí no se protegen directamente los sistemas naturales y el medio ambiente, pero indudablemente el desarrollo de una ordenación del territorio y un urbanismo inadecuados pueden afectar de forma grave al entorno medioambiental⁹; por ejemplo, pensemos en las irregularidades urbanísticas en zonas costeras, en espacios naturales protegidos, en zonas agrícolas, ganaderas o forestales, y en suma, en la indudable repercusión que una inadecuada ordenación urbanística de una ciudad posee en el entorno ambiental del ser humano.

8 Sobre la evolución legislativa de estos delitos puede verse SOUTO GARCÍA, E. M., "La ordenación del territorio y el urbanismo: el delito del art. 319 del Código penal tras la reforma de 2010", *Revista General de Derecho Penal*, Iustel, nº 15, mayo de 2011, pág. 1.

9 Véase VERCHER NOGUERA, A., *La delincuencia urbanística. Aspectos penales prácticos sobre urbanismo y ordenación del territorio*, Colex, Madrid 2002, págs. 58 y ss y 363; o NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., "Los delitos sobre ordenación del territorio: la responsabilidad penal de la Administración urbanística", *Actualidad Penal*, nº 16, 1997, marg. 357.

A pesar de la escasa tradición de estas figuras delictivas, existe ya cierta bibliografía consolidada en relación con este tema, surgida precisamente como consecuencia de la necesidad de interpretar estos nuevos tipos penales, desconocidos para los Tribunales, y que por lo tanto demandaban un profunda análisis que permitiese su correcta aplicación¹⁰. Lo cierto es que, examinando la jurisprudencia en este ámbito, en muchos casos podía apreciarse que existían sentencias condenatorias relativas a los supuestos menos graves, constituidos por determinadas construcciones realizadas por particulares en suelo no urbanizable¹¹; y asimismo, podía constatarse que no existía tampoco una doctrina jurisprudencial unánime, de modo que ante casos similares se dictaban sentencias totalmente diferentes por distintos Tribunales. No obstante, parece que precisamente en los últimos años se empieza a tomar más conciencia sobre la gravedad de estas infracciones, y comienzan a proliferar las investigaciones judiciales sobre los casos más graves de corrupción urbanística, en los que se encuentran implicadas las Administraciones públicas y constructores a gran escala. Esta toma de conciencia se aprecia también en el propio legislador, a la vista de las modificaciones operadas por la LO 5/2010, de 22 de junio, de reforma del Código penal: en primer lugar, se produce una agravación de las penas previstas para estos delitos; en segundo lugar, se incluyen nuevas modalidades dentro del delito de prevaricación urbanística; y en tercer lugar, se prevé la responsabilidad penal también para las personas jurídicas, atendiendo a los frecuentes casos en que quienes cometen este delito son empresas dedicadas a la construcción. Sin embargo, llama la atención que la posibilidad de demoler la obra ilegal sólo se prevea como sanción potestativa¹².

3.b) Patrimonio histórico

La destrucción de los bienes que forman el patrimonio histórico, artístico, cultural y científico se justifica por el valor inmaterial que representan para toda la sociedad, ya que son una parte fundamental de la cultura de un país¹³. El Código penal sanciona específicamente la destrucción o deterioro de todo este conjunto de bienes, tanto inmuebles como muebles, y debe destacarse que existe un acuerdo generalizado de que este tipo de bienes merecen esta protección especial siempre que se constate su especial valor cultural, con independencia de que las autoridades administrativas los hayan catalogado expresamente como bienes integrantes del patrimonio cultural¹⁴. La protección de estos valores puede implicar también

10 Tratan monográficamente y en profundidad el análisis jurídico penal de estos delitos las obras siguientes: ACALE SÁNCHEZ, M., *Delitos urbanísticos*, Cedecs, Barcelona 1997; GARCÍA PLANAS, G., *El delito urbanístico*, Tirant lo Blanch, Valencia 1997; GÓRRIZ ROYO, E., *Protección penal de la ordenación del territorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2003 y, de la misma autora, *Los delitos de prevaricación urbanística*, Tirant lo Blanch, Valencia 2004.

11 Véase, entre otras, la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 8 de mayo de 2002, que absuelve a un particular condenado en primera instancia por un delito urbanístico del art. 319 del Código penal. A diferencia del juez de primera instancia, la Audiencia absuelve por considerar que la conducta no es lo suficientemente grave como para integrarla en el tipo penal.

12 Véase sobre esta cuestión RODRÍGUEZ LÓPEZ, P., *Medio Ambiente, Territorio, Urbanismo y Derecho Penal*, Bosch, Barcelona 2007, pág. 146.

13 Véase GUIASOLA LERMA, C., *Delitos contra el patrimonio cultural: artículos 321 a 324 del Código penal*, Tirant lo Blanch, Valencia 2001, pág. 406.

14 Véase, entre otros, MAZA MARTÍN, J. M., "La sustracción de bienes de interés cultural y su restitución, desde el interés de protección del patrimonio histórico español", en *Dogmática y Ley Penal. Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo*,

la protección de elementos medioambientales, en la medida en que pueden formar parte del patrimonio histórico lugares como yacimientos arqueológicos o sitios naturales de especial interés histórico o artístico¹⁵. En cualquier caso, la tutela de este bien jurídico supone una preservación en muchos casos de la ordenación del territorio, y siempre de la cultura de una determinada comunidad social, con lo cual estamos ante una forma de protección de elementos especialmente significativos del entorno ambiental del ser humano.

3.c) Medio ambiente

La protección del medio ambiente no constituye una novedad del Código penal de 1995, sino que ya estaba presente en el derogado Código penal de 1973¹⁶. Sin embargo, esta familia delictiva ha ido evolucionando y ampliándose con el paso del tiempo, con motivo de la toma de conciencia sobre la necesidad de protección del medio ambiente, que ha generado asimismo la aparición de normativa de la Unión Europea obligando a establecer infracciones penales en este ámbito; de hecho, una de las importantes modificaciones de los delitos contra el medio ambiente efectuadas por la LO 5/2010 ha sido la introducción de un amplio conjunto de conductas delictivas relacionadas con la gestión de residuos, cumpliendo las previsiones de la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008. Todo esto ha determinado la configuración de una exhaustiva regulación penal en materia de medio ambiente, que genera dos importantes situaciones problemáticas. Por un lado, surge el problema de deslinde con la legislación administrativa en la materia; esta cuestión es sin duda importante si tenemos en cuenta que los delitos ecológicos se construyen como leyes penales en blanco, lo que exige realmente reservar al ámbito penal las conductas que constituyan un ilícito administrativo y que, a mayores, revistan una gravedad tal para el medio ambiente que justifique la intervención del Derecho penal¹⁷. Esta tarea no es nada fácil, pues es puramente valorativa; simultáneamente, esta cuestión lleva implícito el dato de que, casi siempre, se descubre la existencia del grave riesgo medioambiental cuando ya se han producido daños efectivos para el medio ambiente, formulándose de este modo el debate sobre la efectividad real de la intervención penal en este ámbito. Por otro lado, también se generan situaciones de colisión con otros preceptos del propio Código penal, si bien ciertamente han sido solucionadas en parte con la última Ley de reforma de 2010.

Consecuentemente, esta evolución de la categoría de los delitos contra el medio ambiente exige una interpretación integral de toda la normativa; es necesario ofrecer pautas

LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J./ ZUGALDÍA ESPINAR, J. M., (Dir.), Tomo II, Marcial Pons, Madrid 2004, págs. 1063 y ss.

- 15 Véase sobre esta inclusión en el ámbito de protección de la norma ROMA VALDÉS, A., "Los delitos sobre el patrimonio histórico, en *Delitos y cuestiones penales en el ámbito empresarial V*, AA.VV, Madrid 1999, pág. 451.
- 16 La Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, introdujo el art. 347 bis en el ya derogado Código y supuso el principio de la tutela del medio ambiente por parte del legislador penal. Con todo, ha de indicarse que la introducción de un delito de estas características ya se había previsto en el Proyecto de Código penal de 1980.
- 17 Véase al respecto CORCOY BIDASOLO, M., "Protección del medio ambiente: legitimidad y alcance. Competencia penal y administrativa", en *Estudios de Derecho Penal Económico*, MIR PUIG, S./ MODOLELL GONZÁLEZ, J. L./ GALLEGRO SOLER, J. I./ BELLO RENGIFO, C. S., (Coords), Livrosca, Caracas 2002, págs. 608 y ss; HORMAZÁBAL MALARÉE, H., "El principio de lesividad y el delito ecológico", AA.VV, QUINTERO OLIVARES, G./ MORALES PRATS, F., (Coords), en *El nuevo Derecho penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz*, Aranzadi, Cizur Menor 2001, p. 1417.

para que la ley penal sea interpretada y aplicada de un modo adecuado, con el fin de evitar que en muchos casos se aplique a supuestos no especialmente graves¹⁸: así, por ejemplo, en el caso de la delincuencia medioambiental la mayor parte de las sentencias se refieren a vertidos de residuos en ríos o lagos por parte de pequeñas empresas, contando también algunos casos de contaminación acústica, y esto puede conducir a una inercia en la aplicación de los tipos penales que en ningún caso es deseable. Efectivamente, existen otras conductas irregulares en este ámbito que no son castigadas tan habitualmente, como por ejemplo la prevaricación administrativa en materia medioambiental, u otras formas de contaminación a gran escala. La utilidad del estudio de estos nuevos ámbitos de criminalidad queda patente al constatar, por ejemplo, que diversas consideraciones vertidas en un comentario a los delitos medioambientales por la investigadora principal de este proyecto, analizando el Proyecto de reforma del Código penal de 2010, fueron tenidas en cuenta por el legislador en la redacción definitiva de la reforma del Texto punitivo contenida en la LO 5/2010; concretamente, la configuración de determinadas figuras delictivas en materia de residuos como leyes penales en blanco, y la introducción de la sanción de multa por cuotas en estas mismas infracciones.

3.d) Flora, fauna y animales domésticos

En este último Capítulo del Título XVI del Libro II del Código penal, nos encontramos con la tutela específica de una parte concreta del medio ambiente; efectivamente, se ha precisado que el bien jurídico aquí protegido es la biodiversidad, esto es, la variabilidad de organismos vivos y complejos ecológicos existentes en la naturaleza¹⁹. En este sentido, y como indica la doctrina con carácter general, la biodiversidad constituye un factor clave en el equilibrio del medio ambiente²⁰. No se trata sólo de proteger especies salvajes, que vendrían integradas en los conceptos de flora y fauna, sino también los animales domésticos.

La LO 5/2010 también modificó este Capítulo del Código penal, y si bien se introdujeron nuevas conductas típicas y se precisaron algunas ya existentes, persisten todavía problemas de interpretación y aplicación de estas figuras delictivas. Por una parte, aquí nos encontramos también con leyes penales en blanco, lo cual dificulta en muchos casos la aclaración de la conducta típica y un adecuado deslinde con las infracciones administrativas. Este último problema se plantea en algunos de los tipos penales aquí existentes, como por ejemplo los delitos de caza y pesca prohibidas: aquí no sólo resulta prácticamente imposible diferenciar el delito de la infracción administrativa, sino que se está atentando contra el principio de intervención mínima del Derecho penal, al elevar a la categoría de delito meros ilícitos extrapenales; no ocurre así, por ejemplo, con los delitos relacionados con el ataque a especies de flora y fauna amenazadas, que seleccionan un determinado objeto material especialmente necesitado de tutela reforzada, dotando así al injusto penal de la gravedad necesaria. Lo cierto es que el legislador, en la última reforma de 2010, no aprovechó la

18 Véase en relación a las pautas mencionadas SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Delitos contra el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia 1999, pág. 79.

19 Véase MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia 2005, p. 813 o, en la jurisprudencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2000.

20 Vid. MATELLANES RODRÍGUEZ, N, *Derecho Penal del medio ambiente*, Lustel, Madrid 2008, pág. 173.

ocasión para dotar de una adecuada gravedad a estas infracciones delictivas, ni tampoco para introducir la responsabilidad penal de las personas jurídicas, como hizo en relación con los delitos medioambientales o urbanísticos²¹.

III. RESULTADOS DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN: PUBLICACIONES, PONENCIAS Y ACTIVIDADES ORGANIZADAS POR EL GRUPO DE INVESTIGACIÓN

a) Publicaciones

El resultado fundamental de este proyecto de investigación, y que permite una visión global de todas estas familias delictivas relacionadas con la tutela penal del medio ambiente, está constituido por un Comentario sistemático a este Título XVI del Libro II del Código penal, elaborado conjuntamente por todos los miembros del equipo de investigación. Esta obra se ha publicado bajo el título "*Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código penal y la legislación especial*"²².

No obstante, si bien esta obra constituye la perspectiva global y colofón del proyecto, cada uno de los miembros del grupo de investigación ha ido trabajando individualmente sobre aspectos concretos de la protección del medio ambiente, no solamente realizando publicaciones, sino también mediante ponencias en Congresos y Seminarios. Así, especificando los distintos resultados obtenidos, únicamente en relación con las publicaciones, pueden citarse los siguientes:

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, CARLOS., "La prevaricación urbanística", en *La protección de la ordenación del territorio en Galicia*, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 2008, págs. 199 a 221.

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, CARLOS., "Protección penal del medio ambiente y personas jurídicas", en *Estudios de Derecho Ambiental. Libro Homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, QUINTERO OLIVARES, G./ MORALES PRATS, F., (Coords), Tirant lo Blanch, Valencia 2008, págs. 577 a 620.

FARALDO CABANA, PATRICIA., "El delito de contrabando de especies protegidas de fauna y flora silvestres. Comentario al art. 2.1 f) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando", en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm.18, 2010, págs. 87 a 104.

FARALDO CABANA, PATRICIA., "La tutela del Codice penale spagnolo contro la realizzazione di discariche abusive di residui pericolosi", en *Rivista Trimestrale di Diritto Penale dell'Economia*, núms. 1-2, 2010, págs. 25 a 56 (en italiano) y 57 a 81 (en español).

FARALDO CABANA, PATRICIA., "El delito de establecimiento de depósitos o vertederos de residuos peligrosos. Especial referencia al Proyecto de reforma de 23 de noviembre

21 Véase FARALDO CABANA, P., "Flora y fauna (arts. 333, 334, 336, 337, 339 y 631)", en *Comentarios a la reforma penal de 2010*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir), Tirant lo Blanch, Valencia 2010, págs. 399 y ss.

22 La referencia completa de la obra sería *Ordenación del Territorio, Patrimonio Histórico y Medio Ambiente en el Código Penal y la Legislación Especial*, Faraldo Cabana, P., (Dir), Tirant lo Blanch, Valencia 2011.

- de 2009", en *Revista Catalana de Derecho Ambiental*, Vol. 1, núm.1, 2010, págs. 1 a 42, disponible en la página web <http://rcda.cedat.cat/index.php/rcda/article/viewFile/7/75>.
- FARALDO CABANA, PATRICIA., "El delito de contrabando de bienes del Patrimonio Histórico Español. Comentario al art. 2.1 e) de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando", en SERRANO-PIEDRECASAS, J. R./ DEMETRIO CRESPO, E. (Dir.), *El Derecho penal económico y empresarial ante los desafíos de la sociedad mundial del riesgo*, Colex, Madrid 2010, págs. 223 a 258.
- FARALDO CABANA, PATRICIA./ BAUCELLS I LLADÓS, JOAN./ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ., "Medio ambiente: arts. 325, 327 y 328 CP", en *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código penal*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia 2010, págs. 339 a 350.
- FARALDO CABANA, PATRICIA., "Protección de la fauna: art. 334 CP", en *Consideraciones a propósito del Proyecto de Ley de 2009 de modificación del Código penal*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia 2010, págs. 350 a 351.
- FARALDO CABANA, PATRICIA./ BAUCELLS I LLADÓS, JOAN./ MUÑOZ LORENTE, JOSÉ., "Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (arts. 325, 327, 328 y 329)", en *Comentario a la reforma penal de 2010*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, págs. 385 a 398.
- FARALDO CABANA, PATRICIA., "Flora y fauna (arts. 333, 334, 336, 337, 339 y 631)", en *Comentarios a la reforma penal de 2010*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, págs. 399 a 410.
- PUENTE ABA, LUZ MARÍA., "La atenuación de la pena en los delitos contra el medio ambiente", en *Estudios de Derecho Ambiental. Libro Homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, QUINTERO OLIVARES, G./ MORALES PRATS, F. (Coord), Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, págs. 685 a 728.
- PUENTE ABA, LUZ MARÍA., "El delito ecológico del art. 325 del Código penal", en *Revista catalana de Dret ambiental*, Vol. II, nº 1, págs. 1 a 41.
- PUENTE ABA, LUZ MARÍA., Voces "Contaminación ambiental", "Daños a espacios naturales protegidos", y "Establecimientos de depósitos o vertederos tóxicos o peligrosos", en *Diccionario xurídico galego* (Varela Castro, L. / Barreiro Prado, X.X., Dir.), Xerais, Vigo, 2011.
- SOUTO GARCÍA, EVA MARÍA., "Los delitos urbanísticos del art. 319 del CP como delitos comunes: a propósito de las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 2003 y 26 de junio de 2001", en *Revista de Derecho penal y Criminología*, núm.3, 2010, págs. 377 a 391.
- SOUTO GARCÍA, EVA MARÍA., "La ordenación del territorio y el urbanismo: el delito del art. 319 del Código penal tras la reforma de 2010", en *Revista General de Derecho Penal*, Iustel, nº 15, mayo de 2011.
- SOUTO GARCÍA, EVA MARÍA., "Los delitos urbanísticos en España: la protección dispensada por el art. 319 del Código Penal español a la ordenación del territorio", *Derecho Penal y Criminología*, Vol 32, nº 92, Universidad Externado de Colombia, 2011, págs. 85 a 113.

b) Ponencias

- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, CARLOS., "La prevaricación urbanística", en 4º Seminario Permanente de Seguridad Pública: La ordenación del territorio: aspectos administrativos y penales, organizado por la Academia Galega de Seguridad Pública de la Xunta de Galicia, A Coruña, 14 de diciembre de 2007.
- PUEENTE ABA, LUZ MARÍA., "Delitos urbanísticos, contra el patrimonio artístico y el medio ambiente", en Seminario Permanente sobre Derecho Urbanístico, organizado por la Academia Galega de Seguridad Pública de la Xunta de Galicia, A Estrada, 8 a 10 de mayo de 2007, 9 a 11 de octubre de 2007 y 6 de mayo de 2008.
- SOUTO GARCÍA, EVA MARÍA., "Los delitos urbanísticos en España", presentada el 3 de mayo de 2012 en la Facultad de Derecho de Jerez de la Frontera (Universidad de Cádiz).

BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M., *Delitos urbanísticos*, Cedecs, Barcelona 1997.
- CORCOY BIDASOLO, M., "Protección del medio ambiente: legitimidad y alcance. Competencia penal y administrativa", en *Estudios de Derecho penal económico*, MIR PUIG, S./ MODOLELL GONZÁLEZ, J. L./ GALLEGU SOLER, J. I./ BELLO RENGIFO, C. S., (Coords), Livrosca, Caracas 2002.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., "Delitos relativos a la ordenación del territorio en el nuevo Código penal de 1995", *Actualidad Penal*, núm. 15, 1998.
- FARALDO CABANA, P., "Flora y fauna (arts. 333, 334, 336, 337, 339 y 631)", en *Comentarios a la reforma penal de 2010*, ÁLVAREZ GARCÍA, F. J./ GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., (Dir), Tirant lo Blanch, Valencia 2010.
- FERRAJOLI, L., *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, AA.VV., Trotta, Madrid 1999.
- GARCÍA PLANAS, G., *El delito urbanístico*, Tirant lo Blanch, Valencia 1997.
- GÓRRIZ ROYO, E., *Protección penal de la ordenación del territorio*, Tirant lo Blanch, Valencia 2003.
- GÓRRIZ ROYO, E., *Los delitos de prevaricación urbanística*, Tirant lo Blanch, Valencia 2004.
- GUISASOLA LERMA, C., *Delitos contra el patrimonio cultural: artículos 321 a 324 del Código penal*, Tirant lo Blanch, Valencia 2001.
- HORMAZÁBAL MALARÉE, H., "El principio de lesividad y el delito ecológico", AA.VV, QUINTERO OLIVARES, G./ MORALES PRATS, F., (Coords), en *El nuevo Derecho penal español. Estudios penales en memoria del Profesor José Manuel Valle Muñiz*, Aranzadi, Cizur Menor 2001.
- JORGE BARREIRO, A., "El bien jurídico protegido en los delitos contra el medio ambiente en el CP de 1995", en *Estudios sobre la protección penal del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español*, JORGE BARREIRO, A., (Dir), Comares, Granada 2005.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C., *Derecho penal económico y de la empresa. Parte especial*, Tirant lo Blanch, Valencia 2005.
- MATELLANES RODRÍGUEZ, N, *Derecho penal del medio ambiente*, Iustel, Madrid 2008.
- MAZA MARTÍN, J. M., "La sustracción de bienes de interés cultural y su restitución, desde el interés de protección del patrimonio histórico español", en *Dogmática y Ley Penal. Libro*

- Homenaje a Enrique Bacigalupo*, LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J./ ZUGALDÍA ESPINAR, J. M., (Dir.), Tomo II, Marcial Pons, Madrid 2004.
- NARVÁEZ RODRÍGUEZ, A., "Los delitos sobre ordenación del territorio: la responsabilidad penal de la Administración urbanística", *Actualidad Penal*, nº 16, 1997.
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, P., *Medio Ambiente, Territorio, Urbanismo y Derecho penal*, Bosch, Barcelona 2007.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T., *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Universidad Complutense de Madrid – Centro de Estudios Judiciales, Madrid 1994.
- ROMA VALDÉS, A., "Los delitos sobre el patrimonio histórico, en *Delitos y cuestiones penales en el ámbito empresarial V*, AA.VV, Madrid 1999.
- SÁNCHEZ MARTÍNEZ, O., *Los principios en el Derecho y la Dogmática Penal*, Dykinson, Madrid 2004.
- SANTANA VEGA, D. M., *La protección penal de los bienes jurídicos colectivos*, Dykinson, Madrid 2002.
- SILVA SÁNCHEZ, J. M., *Delitos contra el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia 1999.
- SOUTO GARCÍA, E. M., "La ordenación del territorio y el urbanismo: el delito del art. 319 del Código penal tras la reforma de 2010", *Revista General de Derecho*, Iustel, nº 15, mayo de 2011.
- VERCHER NOGUERA, A., *La delincuencia urbanística. Aspectos penales prácticos sobre urbanismo y ordenación del territorio*, Colex, Madrid 2002.