
Este capítulo se publica bajo Licencia [Creative Commons BY-NC-SA 3.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/)

Tema 1. INTRODUCCIÓN.

1. La sociedad actual y su relación con el medio ambiente. 2. El dilema ambiental: ¿economía versus ecología? 3. El derecho constitucional al medio ambiente. Valores ambientales, bien jurídico medio ambiente y otros bienes jurídicos relacionados. 4. El significado de la agresión al medio ambiente y características criminológicas del delincuente medioambiental. 5. Dificultades para la efectiva protección ambiental. 6. Medio ambiente y corrupción.

1. La sociedad actual y su relación con el medio ambiente.

La sociedad actual en España está profundamente preocupada por la protección ambiental: el deterioro de los ecosistemas, la pérdida de calidad de vida y la desaparición de paisajes hacen mella sobre todo en las generaciones más jóvenes. El desarrollo turístico español – factor económico de primer orden- va íntimamente ligado con el medio ambiente. Igualmente la salud de las personas, la obtención de medicamentos, la alimentación, y un largo etc. dependen de un equilibrado sistema ambiental.

2. El dilema ambiental: ¿economía versus ecología?

Sin embargo, en los diez años previos se ha construido masivamente asolando las costas y destruyendo patrimonio histórico. Los defensores del desarrollo incontrolado abogaban por el crecimiento económico que genera la apropiación de bienes ecológicos. Así, la construcción en lugares con valores paisajísticos o históricos genera riqueza; la contaminación producida por industrias crea puestos de trabajo; la destrucción de ríos y costas por vertidos incontrolados de las ciudades es más barato (que reciclar o depurar). Sin embargo, lo cierto es que quien realmente se

ha lucrado de la destrucción de bienes comunes que conllevan estas actividades no ha sido la sociedad en general sino particulares y empresas.

Por el contrario, el desarrollo sostenible también genera riqueza y puestos de trabajo. Por tanto, la confrontación medio ambiente – riqueza económica es falsa. De ahí que se haya impuesto en el plano teórico el principio de “economía sostenible” para designar a aquél que pretende un crecimiento equilibrado para toda la sociedad sin (o con la mínima) destrucción de bienes medioambientales. O lo que es lo mismo: la que se niega a que los bienes ambientales que nos pertenecen a todos sean expoliados por sujetos concretos para su exclusivo y propio beneficio.

3. El derecho constitucional al medio ambiente. Valores ambientales, bien jurídico medio ambiente y otros bienes jurídicos relacionados.

La entrada en vigor en España del Código Penal de 1995 ha supuesto en el ámbito jurídico penal la llegada de nuevos aires a la doctrina. El nuevo Código ha revisado y reestructurado figuras penales conocidas de antiguo de acuerdo con su función de "Constitución en negativo" y con el respeto a los valores reconocidos por la Constitución Española de 1978.

En concreto, el artículo 45 de la Constitución Española dice lo siguiente:

"1.- Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2.- Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que fije la Ley se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado."

Pero, además, se ha aventurado a intervenir en nuevos ámbitos sociales o económicos, protegiendo bienes jurídicos y objetos hasta ahora carentes de regulación penal. Uno de los

aspectos más originales del Código Penal viene constituido por un conglomerado de figuras delictivas dirigidas a la protección desde diversos frentes del "hábitat" en el que el hombre se integra (*hábitat humano*). Este hábitat humano, según entiende el legislador penal de 1995, no se restringe al medio ambiente natural, sino que se interrelaciona con aspectos culturales, estéticos y urbanísticos. Sólo una correcta gestión, protección, coordinación y respeto de tales valores permitirá la construcción/conservación (según los casos) de un ambiente propicio para un adecuado desarrollo integral de la persona, pues un desarrollo de tal calibre sólo se obtiene si la persona se forma amparada e inmersa en una sociedad que sea, primero, respetuosa con su devenir histórico como tal sociedad (protección de valores culturales), segundo, respetuosa con la estética armoniosa de la propia personalidad social de un pueblo que responde a su trayectoria histórica y a sus circunstancias geográficas y meteorológicas (valores relacionados con el urbanismo) y, tercero, respetuosa con el medio ambiente natural y los valores ecológicos en que la especie humana ha surgido; es decir, con el conjunto de condiciones ecológicas que constituyen su "hábitat" como especie.

Ahora bien, pese a la evidente interrelación entre los diversos factores que convergen en lo que hemos denominado "hábitat humano", es preciso advertir contra la confusión entre el concepto de medio ambiente como bien jurídico de otros conceptos como "calidad de vida" o "urbanismo". El propio artículo 45 de la Constitución española (en el que se recoge el "derecho al medio ambiente") consta de tres párrafos, en el primero de los cuales se reconoce el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo integral de la persona referido al aspecto vital o físico del hombre -no al tecnológico o artístico. Es decir, recoge un concepto de medio ambiente como conjunto de condiciones geofísicas, ecológicas, leyes naturales, etc., que posibiliten una vida humana digna acorde con las características y necesidades del hombre dentro de su medio natural.

De este concepto estricto de medio ambiente han de excluirse otras condiciones de desarrollo social o tecnológico, o psíquico, intelectual y moral, como educación, vivienda digna, etc. Para la Constitución española entre medio ambiente y calidad de vida no existe, pues, una relación teleológica, sino que representan intereses distintos que es necesario equilibrar para el correcto e integral desarrollo humano. Y habida cuenta de que en ese tandem el factor más débil es el medio ambiente (factores naturales), es por lo que se prevé la posibilidad de protegerlo de

forma autónoma incluso penalmente frente a abusos tendentes a potenciar los factores económicos-sociales-culturales.

La regulación del nuevo Código Penal en materia del medio ambiente responde, pues, a las coordenadas impuestas por la Constitución española, pero también se enmarca en una tendencia impulsada por la Unión Europea que apuesta por el concepto de "desarrollo sostenible" (aquél que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras) y responde a una conciencia ecológico-reivindicativa que cada vez alcanza mayores dimensiones en la sociedad española.

Desde un punto de vista histórico legislativo, el antecedente de los nuevos tipos penales se encuentra en el artículo 347 bis del antiguo Código Penal -el denominado delito ecológico-introducido por la reforma del Código penal de 1983. Doce años después, el legislador apuesta abiertamente por la intervención penal en la protección del medio ambiente en el título XVI del libro II del Código Penal, bajo el epígrafe "De los delitos relativos a la ordenación del territorio y a la protección del patrimonio y del medio ambiente".

El citado Título XVI se estructura en cinco capítulos, dedicados respectivamente a los delitos sobre la ordenación del territorio y el urbanismo (cap. I); delitos sobre el patrimonio histórico (cap. II); delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (cap. III); delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos (cap. IV) y finalmente, un último capítulo destinado a disposiciones comunes. De los epígrafes enunciados fácilmente se desprende que son los capítulos III y IV los dedicados propiamente a la protección del medio ambiente, quedando los dos primeros capítulos dedicados a la protección frente a excesos urbanísticos o agresiones contra bienes culturales.

Pero la protección del bien jurídico medio ambiente trasciende los dos capítulos reseñados e incide también en los delitos de incendios (artículos 352, 353, 355, 356 y 357), delitos de estragos (artículo 348, 349, 350) en los que se hace referencia expresa al medio ambiente como valor protegido. Así mismo, la Ley Orgánica 12/1995 de 12 de Diciembre, de represión del contrabando tipifica como delito de contrabando en su artículo 2.1.f "siempre que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos sea igual o superior a 3.000.000 de pesetas, los que (...) realicen, sin cumplir con los requisitos legalmente establecidos, operaciones de importación, exportación,

comercio, tenencia o circulación de especímenes de fauna y flora silvestres y sus partes y productos, de especies recogidas en el Convenio de Washington, de 3 de marzo de 1973, y en el Reglamento (CEE) 3626/82, del Consejo, de 3 de diciembre de 1982"

El concepto que utiliza el legislador y que seguiremos nosotros de medio ambiente como bien jurídico es un concepto restrictivo y autónomo. En este sentido el bien jurídico "medio ambiente" es, sobre todo, el conjunto de relaciones, de reglas naturales, bióticas, biológicas, ecológicas, etc. que han permitido el desarrollo del hombre y la aparición y mantenimiento de la "vida" en el planeta tierra.

Una correcta conceptualización del bien jurídico medio ambiente exige distinguir entre medio ambiente como bien jurídico de los elementos que lo integran. Elementos u objetos medioambientales pueden ser el agua, el suelo o el aire, una especie protegida, etc. Estos elementos u objetos medioambientales pueden ser objeto directamente protegidos por el Derecho penal, sin embargo, el equilibrio entre todos estos factores es lo que finalmente constituye el medio ambiente y, en tal sentido, debe ser considerado como presupuesto de la vida en sociedad.

Al bien jurídico medio ambiente así entendido hace referencia el Código Penal con expresiones diversas, tales como sistemas naturales (artículo 325), hábitat (artículo 322), equilibrio biológico (artículos 333, 339), medio natural (artículo 356); condiciones de vida silvestre y espacios naturales (artículo 357), o más simple y directamente, medio ambiente (artículos 348, 349 y 350). Ante las dificultades de concreción que plantea un bien jurídico tan evanescente como es el medio ambiente, opta o bien por la protección directa a través de tipos de peligro o bien por la protección indirecta mediante la lesión de algunos de los elementos que integran el medio ambiente.

Cuando nos referimos a la lesión del bien jurídico medio ambiente no podemos pensar en la "destrucción total", como si se tratase del bien jurídico "vida", sino que la lesión al mismo ha de venir constituida por una lesión parcial o su menoscabo, como sucede con los atentados al bien jurídico "salud".

4. El significado de la agresión al medio ambiente y características criminológicas del delincuente medioambiental.

Una de las cuestiones que más problemas plantea a la hora de perseguir los delitos contra el medio ambiente son las características criminológicas de los delincuentes. En este sentido podemos encontrarnos ante dos posibilidades:

1) Delitos cometidos por un número masivo de personas que realizan acciones muy levemente lesivas para el medio ambiente, pero que sumadas provocan grande perjuicios.

En este sentido obsérvese que la contaminación es una cuestión de dosis. Es decir, arrojar un cubo de lejía al mar no origina perjuicio ambiental significativo; pero si 100.000 personas arrojan un cubo de lejía al mar en un periodo muy breve de tiempo y en el mismo lugar, la situación cambia y probablemente nos encontremos ante un grave perjuicio.

El problema que plantea este supuesto es determinar cuál es la responsabilidad del sujeto que actuó infringiendo la normativa ambiental “solo un poquito” de forma que su conducta de forma aislada no menoscaba el medio ambiente, pero que sumada a las otras conductas ha originado un gran perjuicio. A este supuesto se le denomina “autoría accesoria”.

2) Delitos cometidos en el ámbito de una actividad industrial. En este supuesto los autores suelen ser personas de alto poder económico y social que lo utilizan en su propio beneficio. Son los que se denominan “delincuentes de cuello blanco”. La persecución de la criminalidad de cuello blanco es complicada porque cuenta con buenos abogados, apoyos sociales y quizá políticos y está en muchas ocasiones vinculada a la corrupción.

5. Dificultades para la efectiva protección ambiental.

La protección del medio ambiente es vista desde algunos sectores como un factor de limita el desarrollo económico. A los estados y a las empresas les resulta más barato mantener en funcionamiento empresas contaminantes que introducir mejoras para la protección de la vida y la salud de las personas. Por ello, se han consentido en el pasado y se siguen consintiendo en el presenta empresas gravemente peligrosas (y que efectivamente producen lesiones o muertes). Desde luego ello no tiene en cuenta los gastos médicos y costes indirectos (que paga el estado, la

sociedad o las personas) derivados de la enfermedad o la contaminación ni, desde luego, los costes personales que implica la contaminación. Pero los particulares se encuentran en una posición de inferioridad frente a las conductas que atentan contra el medio ambiente, frente a empresas con grandes recursos (que cuando contaminan se desmantelan y desaparecen sin hacer frente a sus responsabilidades) y frente a la administración cuando ésta no actúa protegiendo el medio ambiente.

6. Medio ambiente y corrupción.

La corrupción es un fenómeno asociado a la utilización abusiva del poder por parte de las autoridades o funcionarios encargados de velar por los bienes públicos, que privilegian infringiendo la ley a particulares para obtener determinados beneficios. La corrupción es un grave problema que dificulta la protección medioambiental. En España esto se ha visto claramente – aunque no solo- en relación con el urbanismo.

Así, como delitos relativos a la ordenación del territorio, se tipifican en los arts. 319 y 320 CP cuatro modalidades delictivas distintas. Los dos tipos penales contenidos en el art. 319 CP se destinan a la persecución penal de los responsables (constructores, promotores o técnicos directores) de conductas activas de construcción que infringen la normativa administrativa, en tanto que el art. 320 CP se dirige contra autoridades o funcionarios públicos prevaricadores en materia urbanística. Esta estructura responde a la realidad que subyace a la norma penal: actuaciones sobre el territorio que apropiándose de (o destruyendo) bienes colectivos (físicos, como el suelo; ambientales o culturales) generan riqueza a favor de un reducido número de personas, en un ejemplo vivo del conflicto social en el que BECK fundamentó su “sociedad del riesgo”. Estas conductas depredadoras sobre bienes colectivos no solo tienen trascendencia directa sobre los mismos, sino también sobre el sistema económico y político del Estado: sobre el sistema económico porque quiebra el principio de igualdad y libre concurrencia en el mercado, favoreciendo a los infractores; sobre el sistema político porque menoscaba el propio sistema democrático al implicar a políticos y autoridades administrativas, generando y fortaleciendo modelos corruptos de toma de decisiones que trascienden el mero ámbito de la ordenación del territorio y crean redes mafiosas que sustituyen el poder democrático por auténticos “estados

dentro del estado”, como los diferentes procesos penales abiertos contra corporaciones municipales están empezando a poner de manifiesto.

Frente a esta situación, el Código penal de 1995, con buen tino, tipifica algunas de las conductas depredadoras más peligrosas para el sistema económico y para el sistema político democrático: la actuación urbanística (que se apropia de bienes ajenos y rompe las reglas del mercado) y la prevaricación administrativa (que ampara, permite y favorece las anteriores actuaciones y rompe con los principios esenciales del modelo democrático abusando de posiciones de poder político o administrativo para la obtención de beneficios económicos). En definitiva: el Código penal de 1995 ataca directamente el paradigma “urbanismo y corrupción” y desde esta perspectiva deben interpretarse los tipos contenidos en los arts. 319 y 320 CP. La estructura del capítulo I del Título XVI del CP reproduce la estructura triangular de la corrupción como forma de tratar globalmente este complejo fenómeno: La corrupción se caracteriza por tres elementos: 1) el incumplimiento de un deber por parte de quien ostenta una especial posición jurídica; 2) la utilización ilícita de dicha especial posición y 3) un riesgo o perjuicio efectivo para terceros (en nuestro caso, la sociedad en general y los ciudadanos en particular).

Sin embargo, no puede afirmarse que la introducción de los delitos urbanísticos en el Código penal haya tenido una trascendencia significativa. Basta detenerse en la denominada “resolución AUKEN”, aprobada –con el voto en contra de los europarlamentarios del PSOE y PP españoles- el 26 de marzo de 2009 por el Parlamento Europeo (P6_TA(2009)0192), y a sus acertadas y explícitas conclusiones que relacionan abiertamente el delito urbanístico con la corrupción en España. La resolución AUKEN no duda en proclamar la crisis de confianza que sufre el sistema judicial español y, particularmente, la justicia penal que se ha mostrado incapaz de actuar frente a los manifiestos abusos urbanísticos vinculados a tramas corruptas que involucran a políticos y autoridades locales. En España, estudios criminológicos previos ya relacionaban los delitos urbanísticos (especialmente en la Costa del Sol) con delitos relacionados con la corrupción administrativa, especialmente cohecho y tráfico de influencias. Junto a ellos, malversaciones, enajenaciones irregulares de patrimonio público. Como delitos instrumentales, se pueden detectar delitos de desobediencia judicial (muy frecuentes en relación con derribos o paralización de obras), estafas, falsedades documentales y administración desleal de patrimonio, y todo ello, aderezado con abusos de poder, corruptelas variadas y serias sospechas de actividades de blanqueo de dinero.

ACTIVIDADES FORMATIVAS RECOMENDADAS:

- 1) Busque en Internet el concepto de “sociedad del riesgo” propuesto por Ulrich Beck.
- 2) Participe en el Foro de Debate
- 3) Busque información a través de Internet sobre “el desastre de Bophal” y sobre la contaminación producida en Andalucía por el vertido de la empresa Boliden- Apirsa en las minas de Aznalcollar.

REFLEXIONE:

1. ¿Protege la Constitución española el medio ambiente? ¿Cómo?
2. ¿Qué es un bien jurídico protegido? ¿Qué queremos decir cuando hablamos del “bien jurídico medio ambiente?”
3. ¿Debe intervenir el Derecho penal para proteger el medio ambiente?
4. ¿Quién contamina realiza un delito? ¿Merece ser sancionado con una pena, por ejemplo, de cárcel?

RECUERDE

1. “Economía sostenible”: modelo económico que pretende un crecimiento equilibrado para toda la sociedad sin (o con la mínima) destrucción de bienes medioambientales.
2. Artículo 45 de la Constitución Española : "1.- Todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado, para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo"
3. Medio ambiente: conjunto de condiciones geofísicas, ecológicas, leyes naturales, etc., que posibiliten una vida humana digna acorde con las características y necesidades del hombre dentro de su medio natural.

4. Para la Constitución española entre medio ambiente y calidad de vida no existe, pues, una relación teleológica, sino que representan intereses distintos que es necesario equilibrar para el correcto e integral desarrollo humano.

5. El bien jurídico "medio ambiente" es el conjunto de relaciones, de reglas naturales, bióticas, biológicas, ecológicas, etc. que han permitido el desarrollo del hombre y la aparición y mantenimiento de la "vida" en el planeta Tierra.

6. La protección penal del medio ambiente se realiza a través de delitos donde se sancionan conductas que ponen en peligro el medio ambiente o bien mediante la lesión de algunos de los elementos que integran el medio ambiente (flora o fauna, suelo...)

7. Delincuente de cuello blanco: personas de alto poder económico y social que lo utilizan en su propio beneficio.

8. La corrupción es un fenómeno asociado a la utilización abusiva del poder por parte de las autoridades o funcionarios encargados de velar por los bienes públicos, que privilegian infringiendo la ley a particulares para obtener determinados beneficios.

9. La corrupción se caracteriza por tres elementos: 1) el incumplimiento de un deber por parte de quien ostenta una especial posición jurídica; 2) la utilización ilícita de dicha especial posición y 3) un riesgo o perjuicio efectivo para terceros (en nuestro caso, la sociedad en general y los ciudadanos en particular).

BIBLIOGRAFÍA RECOMENDADA

DE LA CUESTA AGUADO, P.M., "Algunas consideraciones acerca de la necesidad de protección del medio ambiente como bien jurídico" en Anales de la Universidad de Cádiz XI (1996), pp. 267-282.

DE LA CUESTA AGUADO, P.M., "Sociedad tecnológica y globalización del derecho penal" en Derecho penal económico de Paz M. de la Cuesta Aguado (coord.), Mendoza (Argentina) 2003, pp. 21 a 52.