

Elementos configuradores del derecho penal ambiental: su plasmación en la regulación del delito ecológico

Configuring Elements of Environmental Criminal Law: its Implementation in the Regulation of Ecological Crime

Yago GONZÁLEZ QUINZÁN 

Investigador predoctoral (FPU) en la Universidad de Santiago de Compostela.

yagogonzalez.quinzan@usc.es

<https://doi.org/10.14201/rspc.31889>

Artículo original, sin previa publicación

Fecha de recepción: 16/01/2024

Fecha de aceptación: 13/05/2024

Resumen

En el presente trabajo se analizan las razones que ampliamente se arguyen para la protección penal del medio ambiente y, tras ello, la evolución del «delito ecológico» tipificado en el artículo

Abstract

This paper analyses the reasons that are widely argued for the criminal protection of the environment and, after that, the evolution of the “ecological crime” typified in article

325 del Código Penal. La intervención del *ius puniendi* estatal en este ámbito se posibilita mismamente en la Constitución española, pero también se enmarca en la tendencia comunitaria que defiende la respuesta penal como recurso esencial para hacer frente a la degradación ambiental, sobre todo ante la ineficacia de la normativa administrativa. No obstante, esta decisión político-criminal no se halla exenta de críticas que, esencialmente, se relacionan con las dificultades propias de articular un sistema de protección del bien jurídico «medio ambiente» mediante el Derecho administrativo y el Derecho penal. Tras el estudio de las principales cuestiones polémicas que se plantean entre ambas ramas del ordenamiento jurídico, se aborda la evolución del delito ecológico que, tras la reforma de 2015, introduce algunas novedades que ponen en tela de juicio los principios penales más básicos.

Palabras clave: Contaminación; Bien jurídico protegido; Medio ambiente; Accesoriedad; Delito ecológico.

325 of the Penal Code. The intervention of *ius puniendi* in this area is made possible by the Spanish Constitution, but it is also part of the community trend that defends the penal response as an essential resource to confront environmental degradation, especially in the face of the ineffectiveness of administrative regulations. However, this political-criminal decision is not exempt from criticism that, essentially, is related to the difficulties inherent in articulating a system of protection of the legally protected interest “environment” through administrative law and criminal law. After studying the main controversial issues that arise between both branches of the legal system, the evolution of ecological crime is addressed, which, after the 2015 reform, introduces some new developments that call into question the most basic criminal principles.

Keywords: Pollution; Legally protected interest; Environment; Accessory; Ecological crime.

Sumario: 1. Introducción: el impacto humano sobre el medio ambiente 2. El «medio ambiente» como concepto jurídico indeterminado. 3. El Derecho penal como recurso para la tutela del medio ambiente. 3.1. La apuesta comunitaria y nacional por la intervención penal. 3.2. Algunas razones (y objeciones) para la protección penal del medio ambiente. 3.3. Las diferentes teorías sobre el bien jurídico protegido. 4. Los principios rectores del Derecho penal del medio ambiente. 4.1. La accesoriedad del Derecho penal ambiental. 4.2. La duplicidad de sanciones penales y administrativas: *ne bis in idem*. 5. El «delito ecológico»: artículo 325 del Código Penal. 5.1. La estructura típica del delito. 5.1.1. Infracción de normativa extrapenal. 5.1.2. La producción de un acto de contaminación. 5.1.3. Causación efectiva o potencial de daños sustanciales. 5.2. Grave riesgo para el equilibrio de los sistemas naturales o para la salud de las personas. 5.3. Tipo subjetivo: posible comisión por imprudencia grave. 6. Conclusiones. 7. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN: EL IMPACTO HUMANO SOBRE EL MEDIO AMBIENTE

La influencia antropogénica sobre el medio ambiente, sobre todo tras la revolución industrial en la segunda mitad del siglo XIX y, posteriormente, con la globalización, ha

incrementado la reducción de la diversidad biológica y el agotamiento de los recursos naturales¹. Como contrapartida al desarrollo económico de las sociedades, en las últimas décadas se han agravado determinadas alarmas medioambientales, como el calentamiento global, la contaminación del aire, la desertificación, la lluvia ácida o la destrucción de la capa de ozono, que constituyen verdaderas amenazas para la sostenibilidad de la Tierra, pero, también, para la salud y la calidad de vida de las personas². En este último sentido, la Organización Mundial de la Salud (OMS) estima que cada año fallecen 12,6 millones de personas en el mundo debido a que residen o trabajan en entornos no saludables: lugares con exposición a productos químicos, zonas con niveles extremos de polución del aire, etc.³. Respecto a este total de defunciones, cabe subrayar el dato alarmante de que 8,2 millones de muertes se producen a causa de padecer enfermedades no transmisibles (ENT), tales como accidentes cerebrovasculares, cánceres y neumopatías crónicas⁴.

La degradación ambiental actual deriva de la acción humana sobre el medio ambiente. El grave impacto de las actividades propias de nuestras formas de vida se evidencia en el desarrollo de fenómenos ambientales graves, como el cambio climático y la contaminación del aire. La alta concentración de gases de efecto invernadero en la atmósfera, fundamentalmente dióxido de carbono por la quema de materiales de combustibles fósiles, ha dado lugar a una alarmante elevación de la temperatura en el planeta. El Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático de Naciones Unidas (IPCC), conocido por sus importantes evaluaciones periódicas⁵, ha determinado que la agricultura a gran escala, la deforestación y la industrialización de los últimos cincuenta años han incrementado los niveles de calentamiento por encima de la barrera admisible del 1,5 °C respecto a niveles preindustriales⁶. En lo que respecta a la contaminación del aire, la OMS advierte que la intervención humana a

1. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Derecho penal del medio ambiente*. Madrid: Iustel, 2018, p. 13.

2. *Ibidem*.

3. Cfr. WHO. *Preventing disease through healthy environments: a global assessment of the burden of disease from environmental risks*. Geneva: World Health Organization, 2016, p. 86.

4. *Ibidem*.

5. El IPCC ha publicado hasta ahora seis informes de evaluación y todos ellos han inspirado, a pesar de su carácter no vinculante, los principales textos internacionales en la materia (p. ej. el Protocolo de Kioto de 1997 o el Acuerdo de París de 2015). El IPCC se considera, junto con la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el punto de partida a nivel internacional para la lucha contra la crisis climática (cfr. SANZ MULAS, Nieves. Suicidio ecológico e impunidad. La urgencia de una justicia penal efectiva frente al desastre. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2022, n.º 24-15, p. 29).

6. Cfr. IPCC. Summary for Policymakers. En Lee, Hoesung y Romero, José (Eds.), *Climate Change 2023: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Geneva: Intergovernmental Panel on Climate Change, 2023, pp. 4 y 5.

través de los sistemas privados de transporte y la actividad industrial en el sector de la energía provoca que la práctica totalidad de la población (99 %) se halle expuesta a smogs perjudiciales para su bienestar, tales como el ozono, el monóxido de carbono y el dióxido de nitrógeno⁷.

Con el fin de conocer las consecuencias negativas del impacto humano sobre la Tierra, en ocasiones irreversibles, la Plataforma Intergubernamental de Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos de Naciones Unidas (IPBES) ha publicado en 2019 el *Informe de evaluación global sobre biodiversidad y servicios ecosistémicos*. En este documento se alerta de que los cambios propiciados en el medio ambiente desde 1950 hasta la actualidad resultan extremadamente graves y fácilmente apreciables⁸. Entre las alteraciones recogidas se subrayan las siguientes: i) más de un tercio de toda la superficie terrestre se destina en la actualidad al cultivo agrícola, si bien la degradación de la tierra ha reducido la productividad en un 23 %; ii) en los entornos naturales situados en los trópicos se han perdido más de 32 millones de hectáreas de bosques primarios o en recuperación; iii) más del 50 % de la cubierta de coral vivo de los arrecifes se ha destruido; iv) la contaminación marina por plástico se ha multiplicado por diez; v) el nivel medio mundial del mar ha aumentado a un ritmo de más de 3 mm/año en las últimas décadas; y vi) se ha reducido un 20 % el promedio de especies nativas en los biomas mundiales como consecuencia de la amenaza que representan las especies invasoras para la biodiversidad.

La catástrofe ambiental ha implicado que Naciones Unidas haya adoptado en 2015 los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), en clara continuación de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, si bien con un contenido más amplio⁹. Estas metas fijadas en la Agenda 2030 no poseen naturaleza vinculante, esto es, simplemente operan como la hoja de ruta medioambiental para los Estados y se supedita su logro a las concretas medidas adoptadas por estos últimos. No obstante, los ODS juegan un papel fundamental en orden a combatir los riesgos ambientales y su negativa proyección en la salud y la calidad de vida de las personas. En este sentido, la OMS advierte que la mejora de las condiciones ambientales a través de la consecución de los diecisiete objetivos se traduciría en una reducción notable de las ENT sufridas por la población mundial¹⁰. Por tanto, en el contexto actual resulta acuciante la adopción de medidas

7. Cfr. WHO. *Global air quality guidelines. Particulate matter (PM_{2.5} and PM₁₀), ozone, nitrogen dioxide, sulfur dioxide and carbon monoxide*. Geneva: World Health Organization; 2021, p. 73.

8. Vid. IPBES. *Summary for policymakers of the global assessment report on biodiversity and ecosystem services*. Bonn: Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services, 2019.

9. Cfr. SANZ MULAS, Nieves. *Op. cit.*, p. 7, que subraya que el desarrollo de las sociedades, los derechos humanos y la seguridad global son aspectos interrelacionados pese a que los Objetivos de Desarrollo del Milenio se olviden del vínculo entre el deterioro ambiental, la seguridad y el conflicto.

10. Cfr. WHO. *Preventing disease through...*, cit., p. 105.

básicas como la descarbonización de los medios de transporte, el uso de tecnologías productivas respetuosas con el medio ambiente o el acceso equitativo a fuentes de agua limpia, con el fin de crear entornos sostenibles y lograr las metas fijadas por Naciones Unidas¹¹.

2. EL «MEDIO AMBIENTE» COMO CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO

Para la concreción del bien jurídico protegido y la posterior apreciación de una efectiva lesión o puesta en peligro grave de aquel, debe abordarse la problemática definición de medio ambiente¹². En este punto se distinguen tradicionalmente dos teorías contrapuestas: una concepción amplia que identifica el medio ambiente con los elementos naturales, culturales, sociológicos e incluso económicos, frente a una noción estricta que reduce exclusivamente su contenido a los recursos dinámicos y de titularidad común. La primera de las concepciones predomina en el plano administrativo y sirve para interrelacionar todos los factores mencionados con el desarrollo de las personas. No obstante, su asunción en la esfera penal resulta difícil pues su extensión imposibilita concretar el bien jurídico autónomo¹³. Por ello, la doctrina penal aboga por un concepto más restrictivo de medio ambiente en el que se excluyen tradicionalmente materias como la ordenación del territorio y el patrimonio histórico, entendiéndose pues que el medio ambiente comprende el aire, el suelo y el agua, pero también la flora y la fauna.

El debate acerca de la definición de medio ambiente obedece a la ausencia en nuestro ordenamiento jurídico de una norma administrativa general que ofrezca un concepto cerrado. La promulgación de una ley general de medio ambiente permitiría salvar la discusión existente y «en ningún caso solaparía la normativa sectorial, garantizando el principio de solidaridad y siguiendo el modelo de desarrollo sostenible atendiendo al desarrollo económico y a la protección del medio ambiente, así como a las exigencias de calidad de vida»¹⁴. En el panorama legal actual, únicamente se pueden utilizar dos normas para identificar los elementos que se agrupan bajo la noción de medio ambiente. Por un lado, la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, que indica que a efectos de realizar una evaluación ambiental sobre el impacto de planes o programas susceptibles de aprobación deberá estudiarse la incidencia de aquellos sobre «la flora, la fauna, la biodiversidad, la geodiversidad, la tierra, el suelo, el subsuelo, el aire, el

11. *Ibidem*.

12. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 23.

13. *Ibidem*.

14. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. Delito contra el medio ambiente: el tipo básico en la Ley Orgánica 5/2010. *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. 2011, n.º 79, p. 2.

agua, el clima, el cambio climático, el paisaje, los bienes materiales, incluido el patrimonio cultural, y la interacción entre todos los factores mencionados»¹⁵. Y, por otro, la Ley 26/2007, de 23 de octubre, que a la hora de definir daño medioambiental hace referencia a la alteración de las propiedades de las especies silvestres, las aguas, la ribera del mar, las rías y el suelo¹⁶.

El Tribunal Constitucional (TC) apoya una interpretación amplia del medio ambiente y lo define como un concepto jurídico indeterminado que se caracteriza por su dimensión «transversal e intersectorial»¹⁷. Tras propugnar una aproximación dual, esto es, desde una perspectiva sustantiva y dinámica, indica que en el medio ambiente se integran no solamente recursos naturales como el aire, el suelo y el agua, sino también elementos de la actividad humana como los monumentos o el paisaje. En la paradigmática STC 102/1995, de 26 de junio, se advierte que no puede identificarse el medio ambiente con «la mera suma o yuxtaposición de los recursos naturales y su base física»¹⁸, sino que debe concebirse como «el entramado complejo de las relaciones de todos esos elementos que, por sí mismos, tienen existencia propia y anterior, pero cuya interconexión les dota de un significado trascendente, más allá del individual de cada uno»¹⁹. Para el TC, por tanto, en la noción de medio ambiente se incluyen los elementos dinámicos y estáticos en aras de conseguir un pleno equilibrio entre ellos en el espacio y en el tiempo.

La doctrina penal difiere de la anterior concepción y dota al medio ambiente de un contenido más restringido. En concreto, se propugna como definición aquella que identifica al medio ambiente como el mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la fauna y de la flora, y de las condiciones ambientales de desarrollo de estas especies²⁰. Entre las exclusiones que se realizan en el contenido del medio ambiente cabe señalar especialmente aquella que se refiere a la ordenación del territorio y el patrimonio histórico. Si bien se reconocen las intrínsecas relaciones entre las materias, tanto el medio ambiente como los elementos urbanísticos deben concebirse como diferentes objetos de protección pues su unión en un único concepto resultaría «absolutamente inefectivo para cumplir con las funciones que se asignan al bien jurídico»²¹. El legislador penal español ha agrupado los delitos contra el medio ambiente con aquellos contra la ordenación del territorio y el patrimonio histórico, pero la interpretación correcta es asumir que el medio ambiente se protege específicamente

15. Art. 5.1 a) de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental.

16. Cfr. art. 2.1 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

17. FD 2.º apartado b) de la STC 53/2016, de 17 de marzo.

18. FD 6.º de la STC 102/1995, de 26 de junio.

19. *Ibidem*.

20. Cfr. GONZÁLEZ URIEL, Daniel. Dificultades en la sanción de los delitos contra el medio ambiente en la normativa española. *Revista de Derecho*. 2018, n.º 25, p. 138.

21. ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *El delito de contaminación ambiental (artículo 325.1 del Código penal)*. Granada: Comares, 2004, p. 56.

en los capítulos III y IV del título XVI CP, si bien en el primero de ellos de una forma más general y en el segundo más específicamente para especies animales y vegetales²².

La interpretación de la noción «recursos naturales» resulta otra de las cuestiones controvertidas, pues parte de la doctrina critica la individualización sistemática que se otorga en el texto punitivo a los delitos contra la flora y la fauna²³. Como señala CORCOY BIDASOLO, el medio ambiente alude al «equilibrio entre los recursos naturales, necesario para la existencia del hombre en la tierra»²⁴. Por tanto, bajo el concepto de medio ambiente se agrupan inexcusablemente los recursos naturales que, a su vez, se identifican con los factores abióticos (aire, suelo y agua) y bióticos (flora y fauna) de un ecosistema. Ante esta tesitura, se estima redundante la rúbrica empleada en el capítulo III del título XVI CP, que alude conjuntamente al medio ambiente y a los recursos naturales, pues el primero abarca ya en realidad al segundo²⁵. Asimismo, también se valora como incoherente que en el tratamiento analítico que se otorga a los delitos contra la flora y la fauna no se contemple referencia alguna en la rúbrica al medio ambiente pues, en realidad, la flora y fauna se comprenden en esta última categoría²⁶.

3. EL DERECHO PENAL COMO RECURSO PARA LA TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE

3.1. *La apuesta comunitaria y nacional por la intervención penal*

A la hora de defender el Derecho penal como recurso para la protección del medio ambiente, debe recordarse *ad cautelam* el principio de intervención mínima. En virtud de esta regla, la sanción penal, en todo caso proporcionada, procede únicamente ante los ataques más intolerables a valores considerados como esenciales²⁷. Esto es, bajo el principio de intervención mínima se agrupa tanto el carácter fragmentario como

22. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 62. Actualmente la referencia efectuada debe expandirse al nuevo título XVI bis, creado por la Ley Orgánica 3/2023, de 28 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de maltrato animal.

23. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Manual de derecho penal medioambiental*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 241.

24. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. Delitos contra el medio ambiente (arts. 325-331; 338-340). En Corcoy Bidasolo, Mirentxu y Gómez Martín, Víctor (Dirs.), *Manual de derecho penal, económico y de empresa: parte general y parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, p. 596.

25. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 241.

26. *Ibidem*.

27. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Tutela penal ambiental*. Madrid: Dykinson, 2017, p. 116.

subsidiario del Derecho penal²⁸. El primero supone que el empleo del *ius puniendi* estatal solo se justifica para la protección de los bienes jurídicos más elementales. El segundo pone de manifiesto que la imposición de sanciones penales procede únicamente ante la insuficiencia de los restantes medios de control. Ambos parámetros se traducen en que la criminalización de conductas atentatorias contra el medio ambiente debe cumplir en todo caso con los criterios de merecimiento y necesidad de reproche penal²⁹. El primero, ligado a la razón de Justicia, implica que ha de ponderarse que el ataque al medio ambiente resulte extremadamente grave, mientras que el segundo, que alude intrínsecamente al concepto de utilidad, pone de manifiesto que la imposición de multas administrativas puede resultar más eficaz que la tipificación como delito de ciertos actos contaminantes³⁰.

La necesidad de disponer de respuestas uniformes frente a la delincuencia ambiental, la cual no se puede combatir eficazmente mediante la adopción exclusiva de medidas nacionales, ha dado lugar al surgimiento en el ámbito comunitario de una profunda preocupación³¹. Ante la insuficiencia de la normativa administrativa, la Unión Europea (UE) aboga decididamente por la intervención del Derecho penal para hacer frente a la degradación ambiental inherente a la actual sociedad del riesgo. La acción normativa de la UE se orienta pues a la armonización de las legislaciones penales nacionales con el fin de asegurar la correcta ejecución de su política medioambiental³². A ello responde la reciente aprobación de la Directiva 2024/1203, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de abril, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal y por la que se sustituyen las Directivas 2008/99/CE y 2009/123/CE, que persigue, entre otras metas, la mejora de las investigaciones y el enjuiciamiento de los delitos mediante la aclaración de los términos insertos en los tipos penales, al igual que el establecimiento de sanciones eficaces, disuasorias y proporcionadas para la delincuencia medioambiental³³.

La nueva norma comunitaria posee una gran transcendencia para la persecución y la represión de las conductas de degradación del medio ambiente en la medida en que incorpora las siguientes novedades. La primera de ellas se refiere a la ampliación del catálogo de delitos al contemplar que los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias para castigar, entre otras conductas, el comercio ilegal de madera, el reciclado ilegal de componentes contaminantes de buques o el agotamiento de los recursos hídricos. Asimismo, la UE no ignora la necesidad de establecer un marco de protección suficiente para aquellas personas que denuncian los delitos medioambientales, por lo que impone a los Estados miembros el deber de prestar a aquellas las

28. *Ibidem*.

29. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al. Op. cit.*, p. 64.

30. *Ibidem*.

31. Cfr. GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 142.

32. Cfr. arts. 83.1 y 2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

33. Cfr. Considerandos 4, 6 y 73 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

medidas de apoyo y asistencia necesarias en el contexto de los procesos penales³⁴. E, igualmente, las anteriores previsiones se acompañan de una serie de disposiciones acerca de la formación que los Estados miembros deben ofrecer a jueces, fiscales y miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad en relación con los delitos medioambientales³⁵.

La Constitución española (CE), por su parte, prevé el posible, pero no obligatorio, carácter penal de las sanciones para quienes empleen irracionalmente los recursos naturales³⁶. Esto es, nuestro texto constitucional no contiene un imperativo de tipificación penal para las conductas más graves de degradación ambiental, lo que permite negar toda tesis que propugne una hipotética inconstitucionalidad por omisión en el supuesto de que el legislador decidiese no atribuir sanción penal a los ataques más graves contra los ecosistemas³⁷. El mandato de protección del medio ambiente dispuesto en la Carta Magna podría cumplirse a través de la intervención exclusiva del Derecho administrativo sancionador; no obstante, el art. 45.3 CE evidencia una apuesta clara por el recurso al Derecho penal pues resulta «llamativo»³⁸ que se mencionen en primer lugar las sanciones penales frente a las administrativas. De esta forma, el sistema vigente de protección del medio ambiente se articula en torno a una combinación de ambas ramas del ordenamiento jurídico, diferenciándose la sanción atribuible a cada conducta «en atención al contenido de gravedad del hecho o a la proximidad del ataque al bien jurídico»³⁹.

Más en concreto, el art. 45 CE proclama el derecho de los ciudadanos a disfrutar de un medio ambiente adecuado y el deber de estos de conservarlo (apartado primero); declara a los poderes públicos como los encargados de velar por la utilización racional de los recursos naturales (apartado segundo); e indica las tres opciones básicas para la protección del medio ambiente: penal, administrativa y civil (apartado tercero). Estas disposiciones, recogidas en un único precepto ubicado sistemáticamente entre los principios rectores de la política social y económica (capítulo III del título I CE), configuran la defensa del medio ambiente como un criterio que debe informar toda actuación de los poderes públicos⁴⁰, si bien no se trata de un derecho fundamental que pueda ser objeto de amparo ni por el TC ni por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁴¹. Asimismo, el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado se excluye de la reserva de ley orgánica (art. 81 CE), al igual que de la garantía de su contenido

34. *Vid.* Considerandos 54 y 55, así como el art. 14 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

35. *Vid.* Considerando 61 y art. 18 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

36. *Cfr.* ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 1, que señala que la Carta Magna española sigue la línea de otros textos constitucionales europeos, como el alemán y el italiano.

37. *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 22.

38. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 32.

39. *Ibidem.*

40. *Cfr.* GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 131.

41. *Cfr.* CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 597.

esencial (art. 53.1 CE), de aplicación exclusiva para los derechos contenidos en el capítulo II del título I de la CE⁴².

El reconocimiento constitucional de la necesidad de un régimen de protección penal del medio ambiente tuvo como resultado la introducción del art. 347 bis en el texto punitivo anterior⁴³. En la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, se justificó la novedad in-criminadora en el poder coercitivo de la ley penal para el fin de establecer «rigurosidad»⁴⁴ en la represión de los actos más graves contra el medio ambiente. Posteriores proyectos de textos punitivos recogieron la decisión político-criminal introducida en 1983, pero no fue hasta el Código Penal de 1995 en el que se otorgó continuidad y, sobre todo, mayor extensión a la tutela penal del medio ambiente. Desde este instante, el contenido del Derecho penal del medio ambiente no ha dejado de incrementarse con cada reforma, hasta el punto de constituir, como señala VERCHER NOGUERA, el sector que más se ha desarrollado «en continente y contenido»⁴⁵. En particular, tras las modificaciones de 2003, 2010 y 2015, la protección penal del medio ambiente se recoge en una amalgama de preceptos contenidos en los capítulos III y IV del título XVI CP, en los que se prevén los delitos que, conforme al concepto restrictivo de medio ambiente propio de la esfera penal, se dirigen a la protección de este interés supraindividual⁴⁶.

3.2. Algunas razones (y objeciones) para la protección penal del medio ambiente

El Derecho penal del medio ambiente rompe con los esquemas del Derecho penal clásico, dirigiendo eminentemente a la protección de valores individuales y supone una

42. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 31.

43. Hasta esta decisión solo se habían aprobado normas sobre elementos particulares del medio ambiente; por ejemplo, la Ley de 31 de diciembre de 1946 sobre represión de la pesca con explosivos o substancias venenosas o corrosivas o la Ley 1/1970, de 4 de abril, de caza. En el texto punitivo solo se tipificaban los delitos de daños e incendios (cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 101).

44. Párrafo vigésimo tercero del Preámbulo de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal.

45. VERCHER NOGUERA, Antonio. Arts. 319 a 358 bis. En Del Moral García, Antonio (Dir.), *Código penal. Comentarios y jurisprudencia*. Tomo II (arts. 234 a 616 quáter). Granada: Comares, 2018, p. 2042.

46. Existen otros preceptos en el Código Penal que protegen valores intrínsecos al medio ambiente. En este sentido el título XVII CP, cuya rubrica es «De los delitos contra la seguridad colectiva» y, dentro de este, los capítulos I «De los delitos de riesgo catastrófico» y II «De los incendios» (cfr. GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 137). Fuera del texto punitivo, algunas leyes penales especiales castigan conductas de degradación del medio ambiente, como la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando (cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 102).

adaptación de esta rama del ordenamiento jurídico a la moderna sociedad del riesgo⁴⁷. En esta última, los múltiples peligros que se derivan del proceso de industrialización y modernización, esto es, como resultado de la actividad humana, implican la necesidad de adoptar cada vez mayores políticas de control y sanción para los responsables de los actos de degradación ambiental⁴⁸. A través del recurso al Derecho penal se pretende conseguir especialmente una función preventiva en punto a que los individuos se abstengan de lesionar o poner en peligro los recursos naturales. Asimismo, dado que los riesgos son cada vez más difíciles de delimitar por su dimensión global, las medidas penales se anteponen a la efectiva materialización de un daño concreto, sin perjuicio de resultar luego ineficaces y/o incorrectas jurídicamente⁴⁹.

Entre las razones que se arguyen para la intervención del Derecho penal se halla, en primer lugar, el «fracaso»⁵⁰ de las demás ramas del ordenamiento jurídico, especialmente del Derecho administrativo. La recién aprobada Directiva 2024/1203, de 11 de abril, señala expresamente que la protección del medio ambiente «debe reforzarse mediante la disponibilidad de sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias que se correspondan con la gravedad de los delitos y que puedan expresar una desaprobación social mayor que con el recurso a sanciones administrativas»⁵¹. A tales parámetros responde pues la intensificación en la represión de los atentados contra el medio ambiente que supone la nueva normativa comunitaria, que incrementa las penas privativas de libertad para las personas físicas y también las multas para las personas jurídicas en comparación con la derogada Directiva 2008/99/CE, de 19 de noviembre. Asimismo, tales consecuencias se acompañan de otras medidas como el deber por parte de los delincuentes de restablecer el equilibrio natural perturbado mediante la conducta contaminante realizada.

La criminalización de los ataques más graves contra el medio ambiente se trata de una respuesta que complementa y se remite en muchos de sus elementos a la legislación administrativa ambiental. Esta se erige como la opción prioritaria en nuestro ordenamiento jurídico para la protección del medio ambiente, hasta el punto de que en los últimos años se ha promulgado una abundante normativa estatal, autonómica y local. No obstante, la actividad normativa en el campo administrativo no se ha traducido en un freno del deterioro ecológico e, incluso, dificulta cada vez más la precisión del ámbito de aplicación de las sanciones administrativas y de los delitos medioambientales. A pesar de que las primeras dan cumplimiento al principio «quien contamina paga» y resultan necesarias para una protección íntegra del medio ambiente, sus efectos prácticos resultan más que dudosos. De hecho, como señalan MUÑOZ CONDE *et al.*, en muchas ocasiones el importe de las multas que se imponen a las empresas se

47. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al. Op. cit.*, p. 25.

48. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 26.

49. *Ibidem.*

50. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 36.

51. Considerando 4 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

repercute en el precio final de los productos o incluso aquellas asumen su pago como una ventaja económica al ser menos costosas que la actualización de las tecnologías productivas⁵².

La segunda de las razones para la protección penal del medio ambiente radica en los crecientes movimientos sociales a favor de esta opción⁵³. La ciudadanía reclama con insistencia la imposición de penas de prisión elevadas para quienes atenten contra el medio ambiente, al igual que una mayor protección para las personas que denuncian los delitos cometidos⁵⁴. Estas demandas se canalizan a través de asociaciones ecologistas o partidos políticos entre cuyas bases ideológicas se halla la racionalización de los recursos naturales. La presión ejercida por estas organizaciones provoca que en la actualidad sea ineludible la tipificación penal que, a su vez, consolida al medio ambiente como uno de los pilares básicos de una sociedad moderna⁵⁵. Además, la intervención penal contribuye a la definición de riesgos y fomenta el cumplimiento de la normativa administrativa⁵⁶. Por tanto, el Derecho penal del medio ambiente desarrolla las tres funciones indicadas con independencia de la efectiva aplicación de los tipos penales⁵⁷; no obstante, esta última consideración da pie a la formulación de numerosas críticas al considerarse la tutela penal ambiental como una muestra de Derecho penal simbólico⁵⁸.

Al margen de la cuestión sobre el carácter simbólico, la tutela penal ambiental recibe otras críticas que cuestionan el acierto de tamaña decisión político-criminal. En primer lugar, se arguye que con ella no se sitúa el foco en el punto clave de la cuestión, esto es, la adopción de políticas productivas respetuosas con el medio ambiente que permitan la continuación del desarrollo económico sin menoscabar la riqueza natural⁵⁹. En segundo lugar, se cuestiona la eficacia de la intervención penal ante el carácter transfronterizo de los actos de degradación ambiental y las diferencias existentes

52. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 26.

53. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 39.

54. Cfr. FUENTES OSORIO, Juan Luis. ¿Puede ser el derecho penal ambiental eficaz? *Revista General de Derecho Penal*. 2023, n.º 40, p. 8, que señala la necesidad de establecer medidas de prevención secundaria que protejan a la sociedad civil que denuncia los ataques contra el medio ambiente; también SANZ MULAS, Nieves. *Op. cit.*, p. 33.

55. Con todo, parte de la doctrina estima que el Derecho penal ambiental transmite un mensaje erróneo a la sociedad, ya que en verdad no se castigan las lesiones más graves al medio ambiente y únicamente se evidencia la falta de poder del Estado de poder para incidir en la estructura del sistema económico (cfr. FUENTES OSORIO, Juan Luis. *Op. cit.*, p. 6).

56. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, pp. 37 y ss.

57. *Ibidem*.

58. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 68; ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 7, que subraya el cuestionable tratamiento que se otorga a los ataques más graves contra el medio ambiente (impunidad) frente a los comportamientos de bagatela (normalmente un reproche excesivo).

59. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 35.

entre las legislaciones penales nacionales⁶⁰. En tercer lugar, se pone de manifiesto la indebida determinación del riesgo permitido por el Derecho administrativo, pues este extremo corresponde en todo caso al Derecho penal en tanto en cuanto «describe un aspecto más neutral frente a la política y a los grupos de intereses que el que configura la normativa administrativa»⁶¹. Y, en cuarto lugar, se plantea la imposibilidad de responder eficazmente a los riesgos actuales sin la infracción de principios penales básicos⁶².

3.3. Las diferentes teorías sobre el bien jurídico protegido

En las últimas décadas hemos asistido a un intenso enfrentamiento entre quienes sostenían la teoría antropocéntrica sobre el bien jurídico protegido, esto es, la defensa del medio ambiente en la medida que se aseguren las condiciones básicas para el desarrollo de bienes jurídicos individuales⁶³, y los partidarios de la posición ecocéntrica, en la que se abogaba por la tutela independiente del medio ambiente debido a su comprensión como patrimonio de la humanidad⁶⁴. La dualidad de posturas resultaba comprensible a partir de la tipificación realizada en el anterior texto punitivo y en el vigente Código Penal de 1995. El primero abogaba por una concepción antropocéntrica, pues el art. 347 bis ACP se introdujo en sede de delitos contra la salud pública. En cambio, el segundo supuso un abandono de la concepción mantenida hasta aquel momento al embeber de los fundamentos de la teoría ecocéntrica; en concreto, se refuerza la autonomía del bien jurídico medio ambiente mediante la configuración de un régimen de protección del equilibrio de los sistemas naturales al margen de otros valores de carácter individual.

Ante las críticas formuladas contra ambas posiciones teóricas, en el seno de cada una de ellas se han desarrollado concepciones moderadas que, si bien se aproximan a las bases del antropocentrismo o ecocentrismo radical, suavizan sus postulados y salvan las objeciones formuladas contra aquellas⁶⁵. En la teoría antropocéntrica se distingue una vertiente moderada en la que se reconoce que el medio ambiente se trata

60. La Directiva 2024/1203, de 11 de abril, pretende mejorar las investigaciones y condenas ante el frecuente carácter transfronterizo de los delitos medioambientales. Por ello, en el citado texto comunitario se propugna la cooperación entre los Estados miembros a través de Eurojust y Europol, y con la Fiscalía Europea y la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude. Véase a este respecto los considerandos 3, 51, 63, y el art. 20 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

61. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 68.

62. *Cfr.* ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 6, que señala que los delitos contra el medio ambiente ejemplifican las tendencias del «Derecho penal moderno».

63. *Cfr.* PUENTE ABA, Luz María. El delito ecológico del artículo 325 del Código Penal. *Revista Catalana de Dret Ambiental*. 2011, vol. 2, n.º 1, p. 4.

64. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 42.

65. *Ibidem*. La autora señala que la teoría antropocéntrica pura resulta criticable al plantear la innecesidad del Derecho penal del medio ambiente por existir tipos penales que protegen

de un bien jurídico supraindividual que puede ser tutelado por el Derecho penal, si bien ello únicamente puede llevarse a cabo en la medida en que se protejan también valores individuales⁶⁶. Quienes defienden esta línea interpretativa admiten la protección penal del medio ambiente, pero solo cuando se resguarde con ello el hábitat de las personas, esto es, «el conjunto local de condiciones geofísicas en las que se desarrolla la vida de una especie o de una comunidad animal o de personas (su domicilio)»⁶⁷. En la teoría ecocéntrica moderada se propugna la protección autónoma del medio ambiente, pero exigiéndose la afectación de su equilibrio mediante un acto contaminante al que se le imputa la alteración causada⁶⁸. Como nota común a ambas posiciones adviértase la referencia en último lugar a los bienes jurídicos individuales, «ya sea considerándolos como fundamento esencial del bien jurídico medio ambiente, o ya sea entendiendo que los bienes personales son el último punto de referencia del medio ambiente, aun considerándolo como un interés totalmente independiente»⁶⁹.

El art. 45 CE plantea dudas acerca de qué concepción instaure sobre el medio ambiente. Si bien una parte de la doctrina aprecia una tendencia al modelo ecocéntrico moderado al configurarse la protección de los recursos naturales como un derecho y un deber de los ciudadanos, otra facción de la dogmática penal considera que el precepto constitucional evidencia tintes antropocéntricos y personalistas al ordenarse la aprobación de un sistema de protección que se relaciona inexorablemente con la calidad de vida y el desarrollo de la persona⁷⁰. Ante esta dualidad de posturas, se estima que constitucionalmente se apuesta por el primer modelo, pues, conforme al concepto de medio ambiente propio del Derecho penal, aquel constituye un valor que es susceptible de protección autónoma, sin perjuicio de que se reconozca en el fondo una referencia implícita al ser humano. Como precisa ALASTUEY DOBÓN, la ecología reclama preservar la naturaleza en general, pero el interés por la protección penal del medio ambiente radica en su definición como base «para la autorrealización de los individuos»⁷¹. Esto es, el diseño de una política protectora del valor naturaleza a espaldas de cualquier referencia al ser humano equivale a la adopción de una postura propia del fundamentalismo ecológico⁷².

bienes jurídicos individuales. E, igualmente, los postulados de la teoría ecocéntrica radical son difícilmente admisibles al imposibilitar la delimitación entre la protección administrativa y la penal.

66. Cfr. ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 16.

67. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 596.

68. *Ibidem*.

69. PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 6.

70. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Los delitos contra el medio ambiente: reforma legal y aplicación judicial*. Barcelona: Atelier, 2012, p. 25.

71. ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 35; también PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 6.

72. Cfr. SÁENZ DE PIPAÓN Y DEL ROSAL, Leyre. Protección penal del medioambiente. *Diario La Ley*. 2022, n.º 10042, p. 8.

4. LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO PENAL DEL MEDIO AMBIENTE

4.1. *La accesoriadad del Derecho penal ambiental*

Los tipos penales para la protección del medio ambiente se caracterizan por la abundante presencia de elementos normativos, cuyo contenido se integra con lo dispuesto en la legislación administrativa, así como por el empleo de la técnica de las normas penales en blanco⁷³. Estas notas no suponen en todo caso una subordinación del Derecho penal al Derecho administrativo, sino simplemente una relación de complemento entre ambas disciplinas; en este sentido, las definiciones contenidas en las normas administrativas no vinculan necesariamente al Derecho penal, que puede otorgar un sentido distinto a un determinado concepto con el fin de alcanzar sus objetivos⁷⁴. E, igualmente, la autonomía del Derecho penal se preserva a pesar de la introducción de leyes penales en blanco, pues mediante el sistema de accesoriadad limitada o relativa, único admisible desde el punto de vista constitucional, se tipifican exclusivamente como delito aquellas infracciones administrativas en las que concurre un «desvalor de acción o de resultado adicional y cualificado»⁷⁵. Este extremo se aprecia mismamente en el art. 325.1 CP, que exige un acto contaminante que, además de infringir la normativa ambiental, cause daños sustanciales o un peligro potencial para la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas.

La accesoriadad extrema del Derecho penal respecto al Derecho administrativo no resulta posible en base a que los tipos penales reducirían su función a la mera protección de intereses administrativos. En este último escenario, el delito ecológico se convertiría en «un delito de lesión de la normativa reglamentaria, con la consecuencia de que el ámbito de protección penal ya no estaría trazado por el legislador penal, sino por el legislador administrativo»⁷⁶. El principio de *ultima ratio* determina que la intervención penal procede únicamente ante la insuficiencia de los mecanismos de prevención, control y sanción del Derecho administrativo⁷⁷. Asimismo, el principio de lesividad exige un desvalor típico añadido, pues el Derecho penal no se destina al castigo de meros incumplimientos de la normativa administrativa⁷⁸; esta posición, como señala GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, equivaldría a «la vulneración de las garantías político-criminales

73. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 47.

74. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 52.

75. *Ibidem*, p. 56.

76. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 120, de forma que la infracción administrativa se integra en los tipos penales contra el medio ambiente como límite y no como fundamento.

77. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 56.

78. Cfr. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 599.

de la intervención del Derecho penal»⁷⁹. Por tanto, la inobservancia de las disposiciones administrativas en materia medioambiental no se vertebra como el único elemento sobre el que se estructura el delito ecológico, pues ello imposibilitaría a todas luces la delimitación del ámbito de aplicación de la infracción administrativa y penal.

Una particular problemática en las relaciones entre el Derecho penal y el Derecho administrativo se refiere a la exclusión de responsabilidad penal de un sujeto a favor del cual se ha emitido una autorización administrativa, aun ilícita. Si bien para parte de la doctrina esto resulta inadmisibles⁸⁰, DE VICENTE MARTÍNEZ⁸¹ señala que la solución a esta casuística consiste en la no exigencia de responsabilidad penal para todo aquel que disponga en su poder de una autorización administrativa que le permita la realización de actividades contaminantes. Esta posición se fundamenta en las siguientes cuatro razones⁸²: i) la unidad del ordenamiento jurídico, pues la actividad autorizada en vía administrativa no puede constituir un hecho antijurídico en la vertiente penal; ii) el principio de confianza en la actuación administrativa, que implica asumir que la actuación del funcionario resulta acorde a Derecho, pues en su defecto se menoscaba la seguridad jurídica; iii) el principio de legalidad, que determina la imposibilidad de excluir la responsabilidad penal únicamente en relación con autorizaciones administrativas lícitas, pues esta exigencia no se establece expresamente en los tipos penales; y iv) la falta de competencia de los órganos penales para declarar la nulidad de un acto administrativo.

Con todo, la autorización administrativa para el desarrollo de actividades contaminantes no excluye en todo caso la responsabilidad penal. La Directiva 2024/1203, de 11 de abril, señala que una conducta será ilícita «incluso cuando se lleve a cabo con una autorización expedida por una autoridad competente de un Estado miembro si dicha autorización se hubiera obtenido de manera fraudulenta o mediante corrupción, extorsión o coerción»⁸³. Esto es, la obtención de una autorización a través de coacciones o cohecho determina que la autorización es nula y, en ese caso, procede la apreciación del delito ecológico en su modalidad agravada, bien por funcionamiento clandestino de la industria o actividad al no haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones [art. 327 a) CP], bien por ocultación de

79. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. *Op. cit.*, p. 4.

80. *Cfr.* PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 11, que a este respecto sintetiza las tres posiciones mantenidas por la doctrina penal. La primera consiste en la admisión de condena por delito ecológico ante la concesión de una autorización irregular por la Administración, sin ser operativa la causa de justificación de ejercicio legítimo de un derecho (art. 20.7 CP). La segunda tesis consiste en apreciar un error de tipo en la medida en que la autorización administrativa comporta la creencia en el sujeto de que actúa conforme a la normativa administrativa medioambiental. Y la tercera aboga por la existencia de un error de prohibición en tanto en cuanto la autorización ambiental irregular excluye para el sujeto la antijuridicidad de su acción.

81. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 48.

82. *Ibidem.*

83. Art. 3.1 *in fine* de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

información sobre los aspectos ambientales de la misma [art. 327 c) CP]⁸⁴. Asimismo, el acto administrativo se limita a desplegar efectos únicamente en relación con los delitos contra el medio ambiente cometidos en el ejercicio de la actividad, pero no abarca posibles lesiones imprudentes o la producción de muerte de terceros⁸⁵.

4.2. *La duplicidad de sanciones penales y administrativas: ne bis in idem*

La configuración de un sistema dual de protección del medio ambiente a través del Derecho administrativo y del Derecho penal implica prestar una atención especial al *ne bis in idem*. El ámbito de aplicación de cada rama del ordenamiento jurídico debe delimitarse correctamente en aras de salvar la infracción del mentado principio⁸⁶. Si bien el *ne bis in idem* no se reconoce expresamente en nuestro ordenamiento jurídico, el TC ha señalado en numerosas ocasiones que se inserta bajo el art. 25.1 CE, que contiene los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones⁸⁷. El *ne bis in idem* dispone de dos vertientes: material y formal. La primera se refiere a la interdicción de sanción múltiple ante una triple identidad de hecho, sujeto y fundamento. La segunda determina la preferencia de los órganos penales sobre la Administración cuando los hechos susceptibles de sanción puedan ser constitutivos de delito. En todo caso, la potestad sancionadora de la Administración se supedita a los siguientes límites: «a) el necesario control a posteriori por la autoridad judicial de los actos administrativos mediante el oportuno recurso; b) la imposibilidad de que los órganos de la Administración lleven a cabo actuaciones o procedimientos sancionadores en aquellos casos en que los hechos puedan ser constitutivos de delito o falta según el Código penal o las leyes penales especiales, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos; c) la necesidad de respetar la cosa juzgada»⁸⁸.

El diferente fundamento entre sanciones penales y administrativas resulta la cuestión más compleja. Esta problemática no ha lugar en relación con otras ramas del ordenamiento jurídico; piénsese, por ejemplo, en las sentencias condenatorias dictadas en el orden penal que incorporan pronunciamientos acerca de la responsabilidad civil, al destinarse esta última a la reparación de la víctima frente a la función de protección de bienes jurídicos atribuida al Derecho penal⁸⁹. La Administración ostenta potestad sancionadora que la habilita para imponer multas que, con carácter general, se distinguen de las sanciones penales únicamente por su dimensión cuantitativa. No obstante, el principio de gravedad de las penas, como una de las facetas del principio

84. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 256.

85. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 50.

86. *Vid.* Considerando 46 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

87. *Vid.* FD 2.º de la STC 66/1986, de 23 de mayo.

88. FD 3.º de la STC 2/2003, de 16 de enero.

89. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 58.

de subsidiariedad que rige las relaciones entre el Derecho penal y el Derecho administrativo, no se respeta en todo caso, pues en ocasiones la condena penal resulta más beneficiosa que la impuesta por la Administración⁹⁰. En este sentido, la pena de prisión susceptible de suspensión puede llegar a considerarse como una medida más beneficiosa que las multas elevadas impuestas en ciertos expedientes administrativos, al igual que la pena de suspensión de empleo público es de carácter temporal en la vía penal frente a la separación definitiva en la sanción administrativa⁹¹.

La legislación administrativa sobre el medio ambiente, tanto general como específica, se limita a recoger el principio *ne bis in idem* y detallar sucintamente los efectos de su aplicación. El art. 31.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, proscribía la duplicidad de sanciones penales y administrativas ante una triple identidad de hecho, sujeto y fundamento. El art. 36 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, recoge la imposibilidad de sancionar administrativamente unos determinados hechos que ya fueron enjuiciados en un proceso penal previo que finalizó con sentencia condenatoria. Ello implica el archivo del expediente administrativo sancionador, a excepción de las sanciones administrativas de autotutela o autoprotección. La prosecución del expediente sancionador solo resulta posible tras una sentencia penal absolutoria; el Ministerio Fiscal pondrá este extremo en conocimiento de la autoridad administrativa competente para decidir lo oportuno, si bien en todo caso se tendrán por probados los hechos así declarados por los tribunales penales (efecto de cosa juzgada)⁹². Este último punto determina que, si se acredita en vía penal que un sujeto no participó en los vertidos contaminantes o que tales acciones no existieron, no sería posible una sanción administrativa posterior al fallo penal absolutorio⁹³.

Una mención particular merece el supuesto en el que primeramente se tramitó un expediente sancionador que finalizó con una multa administrativa y luego existe un proceso penal por los mismos hechos que termina con un fallo condenatorio. El TC ha declarado que este escenario no infringe el principio *ne bis in idem* y, con ello, tampoco el derecho fundamental al principio de legalidad, siempre y cuando el tribunal penal descuente la sanción administrativa de la pena en fase de ejecución de sentencia en orden a salvar toda reiteración punitiva⁹⁴. Esta afirmación se realiza tras reconocerse

90. *Ibidem*. En este sentido, la baja entidad de las sanciones penales transmite el mensaje de que el delito ambiental «es un coste asumible, que la protección del medio ambiente no es una prioridad y una sensación de impunidad de los agresores» (FUENTES OSORIO, Juan Luis. *Op. cit.*, p. 25).

91. *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 59.

92. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 57.

93. *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 60.

94. En el FD 6.º de la STC 2/2003, de 16 de enero, se indica expresamente que «no basta la mera declaración de imposición de la sanción si se procede a su descuento y a evitar todos los efectos negativos anudados a la resolución administrativa sancionadora para considerar vulnerado el derecho fundamental a no padecer más de una sanción por los mismos hechos con el mismo fundamento».

que no es posible equiparar el proceso penal con el procedimiento administrativo sancionador, de forma que la existencia previa de este último, tal y como se desprende del art. 25.1 CE, no imposibilita «el doble reproche afflictivo»⁹⁵, sino que se refiere a una nueva sanción ante una triple identidad de hecho, sujeto y fundamento. El Tribunal Supremo (TS) recoge esta doctrina y reitera que una previa sanción administrativa no impide un posterior castigo penal, si bien «la existencia de vínculos materiales-fácticos y temporales entre los mecanismos sancionatorios obliga a activar fórmulas de coordinación interna para impedir que la respuesta sancionatoria resulte desproporcionada por superar el desvalor total de la conducta y los fines de retribución y prevención en el caso concreto»⁹⁶.

5. EL «DELITO ECOLÓGICO»: ARTÍCULO 325 DEL CÓDIGO PENAL

5.1. *La estructura típica del delito*

5.1.1. *Infracción de normativa extrapenal*

El delito de contaminación ambiental, más conocido como «delito ecológico», exige como primer requisito la contravención de leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente⁹⁷. Este elemento normativo determina que para la apreciación del tipo penal debe realizarse un acto contaminante con el que se infrinja normativa ambiental extrapenal. Es decir, se recoge una accesoriedad a la norma administrativa frente a la accesoriedad de acto administrativo, pues esta posición equivaldría a incluir la desobediencia a una autorización ambiental en presupuesto del delito ecológico⁹⁸. No obstante, en ciertos supuestos el requisito de infringir normativa protectora del medio ambiente da lugar a una concatenación de disposiciones que,

95. *Ibidem*.

96. FD 38.º de la STS 320/2022, de 30 de marzo. En esta resolución se procede a dictar una segunda sentencia en la que se decide compensar las sanciones administrativas impuestas a la mercantil condenada con las penas pecuniarias acordadas en la instancia, si bien condicionado ello a que en el trámite de ejecución de sentencia se acredite que la mercantil satisfizo las multas administrativas.

97. La expresión «disposiciones de carácter general» ha dado lugar a diversas interpretaciones entre la doctrina. Se rechaza tanto la posición que propugna que «disposiciones generales» se contraponen a normas dictadas para un ámbito específico, como la tesis que estima que deben excluirse las normas autonómicas o locales en materia de medio ambiente. Bajo «disposiciones generales» se comprenden las disposiciones de rango inferior a la ley dictadas para la ordenación ambiental y exigibles con independencia del ámbito territorial en el que se dictaron (cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 162).

98. Cfr. PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 11.

en último término, reduce la cuestión a haber actuado sin autorización administrativa. SILVA SÁNCHEZ y MONTANER FERNÁNDEZ plantean si este escenario puede calificarse como una «accesoriedad indirecta de acto»⁹⁹ y lo ejemplifican con el desarrollo de captaciones de aguas en la medida en que son actuaciones supeditadas, en todo caso, a previa autorización administrativa. A pesar de ello, los autores concluyen que no es posible afirmar la existencia de un sistema de accesoriedad indirecta de acto al no resultar punibles las captaciones de agua no permitidas, pero susceptibles de autorización¹⁰⁰.

Ante el requisito de infracción de normativa extrapenal, debe señalarse que las fuentes legales en materia medioambiental son muy variadas. En el plano comunitario, la UE aprueba normas primarias (reglamentos) y secundarias (directivas) que se dirigen a la protección del medio ambiente. Las primeras tienen alcance general, son obligatorias en todos sus elementos y resultan directamente aplicables en los Estados miembros. Las segundas no poseen alcance general al ser los destinatarios los Estados, el resultado que persiguen es la armonización de las legislaciones nacionales y no resultan directamente aplicables. En clave nacional, la normativa sobre el medio ambiente puede ser estatal, autonómica o local. El Estado posee competencia exclusiva para la aprobación de la legislación básica para la protección del medio ambiente, sin perjuicio de la facultad que ostentan las comunidades autónomas para establecer normas adicionales de protección (art. 149.1.23.º CE). Estas últimas, a su vez, pueden asumir competencias en la gestión de la protección del medio ambiente (art. 148.1.9.º CE), los montes y aprovechamientos forestales (art. 148.1.8.º CE) y también en pesca en aguas interiores, el marisqueo y la acuicultura, la caza y la pesca fluvial (art. 148.1.11.º CE). Asimismo, las entidades municipales también poseen margen de actuación para aprobar ordenanzas, reglamentos y otras disposiciones en las que sancionan determinados actos contaminantes como infracciones administrativas, si bien habilitadas por normativa estatal o autonómica¹⁰¹.

Toda la normativa expuesta colma la exigencia de infracción de disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, sin que quepa sostener la vulneración del principio de legalidad (art. 25.1 CE) ni tampoco del principio de igualdad (art. 14 CE). La reserva de ley orgánica en materia penal no imposibilita la remisión a normas de rango inferior, como leyes ordinarias o reglamentos, pues una materia tan compleja como la protección del medio ambiente exige que la configuración de los tipos penales se complemente con múltiples conceptos definidos en la legislación administrativa. Por tanto, el complemento de una ley penal en blanco no exige el rango de ley orgánica y el legislador posee libertad para decidir la norma de remisión, salvo en caso de mandato constitucional expreso¹⁰². Asimismo, la remisión a normativa

99. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 84.

100. *Ibidem*.

101. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 70.

102. *Vid.* FD 3.º de la STC 120/1998, de 15 de junio.

autonómica no determina la vulneración del principio de igualdad por el posible hecho de que una conducta resulte desaprobada en una comunidad autónoma y en otra no. Los elementos esenciales consisten en que el tipo penal permanezca en todo momento invariable, al igual que se defina suficientemente el bien jurídico y el ataque requerido para la procedencia de la sanción penal, sin perjuicio de que esta última condición pueda ser diferente en atención a las particularidades geográficas de cada territorio¹⁰³.

El TC se pronunció a favor de las normas penales en blanco en relación con el art. 347 bis ACP. Los requisitos para la admisión de esta técnica son los siguientes: i) la norma de reenvío debe ser expresa; ii) el tipo penal debe recoger el núcleo esencial de la prohibición y añadir un plus de desvalor que delimite el delito de la infracción administrativa, inserta en sí como elemento del tipo; y iii) la norma administrativa de remisión debe complementar al tipo penal con el fin de determinar la conducta castigada penalmente. No obstante, para una parte de la doctrina estas exigencias no salvan el extremo de que la Administración contribuye decisivamente a la definición de la conducta punible, entendiéndose ello pues como una delegación legislativa en materia penal contraria al principio de legalidad. Esta objeción, unida tanto a la problemática de que las leyes penales en blanco remiten en muchas ocasiones a normas de carácter técnico cuya comprensión resulta complicada para el jurista no especializado como a la complejidad para el ciudadano de conocer exactamente cuáles son las conductas prohibidas¹⁰⁴, provoca que doctrinalmente se considere que el recurso a las normas incompletas (entre ellas, las leyes penales en blanco) deba limitarse al máximo posible¹⁰⁵.

5.1.2. La producción de un acto de contaminación

El segundo de los elementos requeridos en la estructura típica del delito ecológico se refiere a la provocación o realización, directa o indirecta, de emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos o captaciones de aguas. A diferencia de la enumeración contenida en el art. 347 bis ACP, esta exhaustiva tipificación se realiza con el fin de prever el

103. *Cfr.* GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 145, que señala que las normas autonómicas «no pueden introducir divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido; así, el principio de igualdad de trato no veta la desigualdad en sí, sino la arbitrariedad».

104. Una particular problemática se relaciona con el error sobre la normativa administrativa de referencia. Aquí se diferencian dos supuestos: error relativo a las exigencias establecidas en la norma vulnerada y error sobre la vulneración de normativa ambiental. El primero se vincula a actuaciones contaminantes en las que el sujeto desconoce los niveles de polución relacionados con dicha actividad. El segundo se refiere al desconocimiento por el sujeto de la previsión de su actividad como una conducta prohibida por la normativa administrativa. Ambos escenarios deben definirse como errores de tipo al ignorarse la infracción de la normativa extrapenal protectora del medio ambiente (*cfr.* PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 13).

105. *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 31.

catálogo más amplio posible de «resultados naturalísticos imaginables»¹⁰⁶ y tratar de corresponder al máximo a las exigencias del principio de legalidad¹⁰⁷. No obstante, contra esta técnica criminalizadora se formulan doctrinalmente diferentes críticas, entre las que destacan las dos siguientes. En primer lugar, se individualizan injustificadamente conductas que, en realidad, se engloban en otras: por ejemplo, los aterramientos como formas de vertido¹⁰⁸. Y, en segundo lugar, se produce una falta de punición de acciones que causan daños efectivos para el medio ambiente, como las plantaciones o la cría de animales que menoscaban el entorno natural¹⁰⁹.

En punto a los verbos empleados, tanto doctrinal como jurisprudencialmente se defiende que «provocar o realizar» no pueden concebirse como sinónimos. De este modo, «realizar» se identifica con la actuación contaminante ejecutada de forma directa o inmediata, mientras que «provocar» abarca las acciones cometidas por los posibles autores mediatos o por quienes inducen a otra persona para cometer la conducta típica¹¹⁰. Con todo, el TS matiza que «provocar» no se reduce simplemente a originar, facilitar, promover, pues en su caso sería extremadamente difícil la distinción con «realizar»; por ello, señala que el primero de los verbos típicos equivale al mantenimiento de las emisiones o vertidos, mucho más cuando la interpretación contextual da pie para ello al entender que el vertido puede hacerse directa o indirectamente y no solo en el sentido subjetivo o personal, sino el objetivo, finalístico o direccional. Conforme a esta interpretación, se pretende abarcar toda acción humana que bien directa o indirectamente dé lugar a la contaminación del medio ambiente.

A pesar de que los verbos empleados en la tipificación parezcan exigir un comportamiento proactivo, resulta posible la comisión por omisión del delito ecológico siempre que un sujeto consienta, tolere o no adopte las medidas oportunas para el cese del acto contaminante y exista obligación de actuar. La modalidad omisiva del art. 325 CP exige que una determinada persona posea una posición de garante en virtud de obligación legal o contractual e incumpla con su deber de actuación ante el desarrollo de actividades contaminantes. Los supuestos básicos en los que se aprecia el delito ecológico en comisión por omisión son los siguientes: i) en relación con quienes ostentan la dirección de una organización empresarial y el poder decisorio para impedir toda actividad de contaminación ambiental¹¹¹; y ii) quienes son regidores en el ámbito local por su competencia en materias relacionadas con el medio ambiente. A este último supuesto se refiere la SAP de Ciudad Real de 30 de abril de 2021, que absuelve a la

106. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 57.

107. *Ibidem*.

108. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 78.

109. *Cfr.* CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 601.

110. *Ibidem*.

111. *Cfr.* PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 29, que señala que la amplitud de la cláusula «provocación directa o indirecta» permite imputar a quien desatiende su obligación de actuar en el marco de la empresa sin necesidad de acudir a la figura de la comisión por omisión.

alcaldesa de un municipio tras acreditarse que, desde que asumió el cargo, promovió diversas reformas para paliar el desgaste del filtro verde, al igual que trató de obtener financiación para la construcción de una estación depuradora de aguas residuales¹¹².

Como se mencionó anteriormente, los verbos típicos se acompañan de los adverbios «directa o indirectamente», si bien para SILVA SÁNCHEZ y MONTANER FERNÁNDEZ estos últimos se relacionan únicamente con el verbo «realizar» en la medida que permiten castigar los casos de autoría o coautoría directa, pero también de autoría mediata¹¹³. Una interpretación diferente a la que nos adherimos determina que el sentido de esta cláusula radica en que la conducta de contaminación puede llevarse a cabo sin la intervención de otros elementos físicos, como, por ejemplo, la afectación inmediata de los vertidos a los recursos naturales sin circunstancias de tiempo o espacio entre ellos, pero también mediante órdenes de ejecución a otras personas o con el desarrollo de actividades en principio inofensivas para los recursos naturales, pero cuyo producto derivado sí afecta a la calidad ambiental¹¹⁴. Esta configuración del delito no resulta novedosa, pues continúa la formulación de la acción típica del art. 347 bis ACP con el fin de considerar como conductas delictivas los actos contaminantes que, pese a no ser cometidos de forma directa, sí constituyen el paso previo del posterior vertido.

Acercas del plural utilizado por el legislador (emisiones, vertidos, etc.), conviene matizar lo siguiente. En primer lugar, ello no imposibilita la comisión del delito a través de un único acto contaminante en la medida en que sea idóneo para cumplir con el peligro o la lesión exigida¹¹⁵. Y, en segundo lugar, la apreciación del delito continuado resulta difícil debido a que, en la práctica, los atentados contra el medio ambiente suponen una repetición de actos idénticos o distintos que dan lugar al riesgo potencial exigido por el tipo penal¹¹⁶. Esta concepción se ampara por el TS, que señala que «en pureza, la acción se concibe, también, como permanente [...] por lo que es la unicidad material de las conductas conjuntas la que les dota de idoneidad lesiva»¹¹⁷. En relación

112. La SAP Ciudad Real 8/2021, de 30 de abril, absuelve a la acusada tras considerar acreditado que solicitó permiso para el acondicionamiento del sistema de bombeo del filtro verde a la Confederación Hidrográfica del Guadiana, designó a un operario municipal como encargado de mantenimiento y buscó fuentes de financiación para la construcción de una estación depuradora de aguas residuales.

113. *Cfr.* SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 51.

114. *Cfr.* MUÑOZ CONDE, Francisco *et al. Op. cit.*, p. 243.

115. *Cfr.* VERCHER NOGUERA, Antonio. *Op. cit.*, p. 2048.

116. *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 182. No obstante, algún autor sostiene que la realización de vertidos a lo largo de un periodo temporal puede dar lugar al delito continuado, pues afirmar en ese caso la comisión de un único delito menoscabaría el principio de proporcionalidad en relación con supuestos de menor duración en el tiempo (*cf.* GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 139).

117. FD 3.º de la STS 320/2022, de 30 de marzo. En esta se confirma la sentencia de instancia y se condena tanto al administrador único de la mercantil como a esta última por realizar vertidos y acumular durante años residuos, lixiviados y sustancias peligrosas en el terreno sin

con el delito continuado, SILVA SÁNCHEZ y MONTANER FERNÁNDEZ¹¹⁸ consideran como contrario al principio de igualdad el diferente tratamiento penal que se otorgaría a los vertidos realizados por una empresa en función de como se realizasen las investigaciones: en caso de indagaciones permanentes sería apreciable un único delito; el desarrollo de comprobaciones regulares posibilitaría la condena por delito continuado; e investigaciones postergadas en el tiempo equivaldrían a un concurso de delitos¹¹⁹.

En punto al lugar en el que debe realizarse el acto contaminante, el art. 325.1 CP señala «la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos». La doctrina critica las menciones al subsuelo, a las aguas subterráneas y al «alta mar»¹²⁰, en la medida en que estas precisiones espaciales resultan innecesarias al comprenderse en las nociones de suelo, aguas terrestres y aguas marítimas, respectivamente¹²¹. Asimismo, acerca de la incorporación en la reforma de 2010 de la mención a los espacios transfronterizos, SILVA SÁNCHEZ y MONTANER FERNÁNDEZ destacan que su transcendencia no se halla en realidad en el plano de la jurisdicción, sino en la vertiente sustantiva. Para la fijación del *locus delicti commissi* se sigue ampliamente la teoría de la ubicuidad que, como es sabido, permite perseguir un hecho en España aun cuando el resultado se produjese en el extranjero¹²². Por tanto, la referencia a los espacios transfronterizos destaca en la medida en que permite a los tribunales nacionales castigar por delito ecológico al margen de que el riesgo de daños sustanciales se produzca fuera de España y que el hecho no se tipifique como delito en el Estado en el que se ha originado el peligro para el medio ambiente¹²³.

La cláusula «por sí mismos o conjuntamente con otros» se introdujo a través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, y se justificó en la exigencia comunitaria establecida en el art. 5 bis 3 de la Directiva 2009/123/CE, de 21 de octubre, que obligaba a castigar los actos que individualmente tienen poca transcendencia para la calidad

impermeabilizar en el que se hallaba la planta de la empresa. Además, la actividad se llevó a cabo desatendiendo las órdenes administrativas para su suspensión.

118. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 72.

119. *Ibidem*.

120. Esta referencia, introducida en el texto punitivo a través de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, se impuso desde el plano comunitario para internacionalizar la protección del medio ambiente ante supuestos como el buque *Erika* o *Prestige* (vid. art. 4.1 de la Directiva 2009/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre, por la que se modifica la Directiva 2005/35/CE relativa a la contaminación procedente de buques y la introducción de sanciones para las infracciones).

121. Cfr. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. *Op. cit.*, p. 9; MENDO ESTRELLA, Álvaro. El delito ecológico: una década de reformas. Algunas propuestas. En Bustos Rubio, Miguel y Abadías Selma, Alfredo (Dirs.), *Una década de reformas penales: análisis de diez años de cambios en el Código Penal (2010-2020)*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 2020, p. 663.

122. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 66.

123. *Ibidem*.

de las aguas, pero conjuntamente valorados sí provocan una afectación relevante¹²⁴. Este inciso adolece de toda taxatividad y plantea una problemática fundamental. Esta se refiere a la posibilidad de exigir responsabilidad penal a diferentes sujetos que realizan actos contaminantes considerados inocuos a título individual, pero que, valorados conjuntamente, sí cumplen los requisitos típicos del art. 325.1 CP. Nos adherimos a la doctrina que manifiesta que la respuesta a esta casuística deber ser negativa, pues cada acción carece de la idoneidad objetiva exigida y excluye, por ende, la responsabilidad a título particular por el delito ecológico¹²⁵. En aras de respetar los principios de culpabilidad penal y proporcionalidad, no resulta exigible responsabilidad penal a las empresas que realizan vertidos y que cada acción valorada individualmente solo es constitutiva de infracción administrativa¹²⁶.

La definición de cada una de las conductas típicas debe realizarse a partir de normativa extrapenal. No obstante, no resulta esencial identificar el contenido de cada acción con el concepto establecido en el campo administrativo; lo importante es que las sustancias perjudiquen la calidad del aire, del suelo o de las aguas, al igual que a animales o a plantas¹²⁷. A efectos del Derecho penal pueden indicarse las siguientes aproximaciones:

- Las «emisiones» hacen referencia a la proyección al aire ambiente de sustancias o formas de energía cuyo origen se determina directa o indirectamente en equipos o instalaciones altamente contaminantes¹²⁸.
- Por «vertidos» se entiende el arrojado o derrame de sustancias sólidas o líquidas, no necesariamente tóxicas en su composición original, al suelo o al agua¹²⁹.

124. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 82.

125. Cfr. PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 30. Si bien el legislador parece apostar por el castigo de los delitos cumulativos, la consumación del delito ecológico se produce cuando el resultado se puede imputar subjetiva y objetivamente a un acto (CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 605). Esta exégesis permite salvar la contradicción con la posible comisión del delito mediante un único acto contaminante.

126. Cfr. GÓRRIZ ROYO, Elena. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (arts. 325, 326, 326 bis, 327 y 328 CP). En González Cussac, José Luis (Dir.), *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 1020.

127. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 243.

128. Cfr. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. *Op. cit.*, p. 8. La STS 463/2016, de 31 de mayo, condena al administrador único de un grupo empresarial y al encargado de planta de una las empresas del grupo por la emisión a la atmósfera de importantes cantidades de gases CFC a raíz de la descontaminación de frigoríficos en la fragmentadora de otra empresa del grupo no autorizada para tal actividad.

129. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 243. La SAP Barcelona 851/2015, de 1 de octubre, castiga al propietario y empleado de una sociedad mercantil que vertieron excrementos de animales de matadero sobre cauces públicos y parajes de una comarca con el fin único de ahorrarse los costes de aceptación de los residuos y obtener un mayor beneficio de su actividad de gestión de residuos.

- Las «radiaciones» se delimitan preferentemente en sentido negativo, pues se excluyen las propagaciones nucleares o ionizantes (arts. 341 a 344 CP)¹³⁰ y los supuestos de contaminación realizados a través de ondas sonoras¹³¹.
- Por «extracciones» se alude al vacío de materiales que agravan los procesos erosivos o las inundaciones, mientras que las «excavaciones» hacen referencia a actos de degradación de zonas naturales a través de movimientos de tierra¹³².
- Los «aterramientos» suponen alterar el equilibrio de un espacio natural a través de la acumulación de tierras, limo o arena en mares, ríos u otros lugares húmedos¹³³.
- La «contaminación acústica» (por ruidos o vibraciones) se relaciona con el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE). Constituye el mayor ejemplo de la vertiente antropocéntrica del delito en la medida que su comisión determina la aplicación del tipo penal sobre grave riesgo para la salud de las personas¹³⁴. Un examen de las resoluciones judiciales permite afirmar que este tipo de contaminación se produce fundamentalmente en las proximidades de bares situados en zonas urbanas¹³⁵.
- Las «inyecciones» se refieren a aquellos cauces por lo que se inserta una presión, un fluido, un gas o un líquido contaminante en un cuerpo o cavidad¹³⁶.
- La contaminación por «depósito» resulta de especial transcendencia en relación con las aguas subterráneas. El modo primordial de afectación a estas últimas se produce a través de filtraciones de sustancias tóxicas en terrenos permeables. No obstante, la falta de previsión de las filtraciones en el art. 325.1 CP puede salvarse, como indica MATA Y MARTÍN, bajo su inclusión en la fórmula depósitos¹³⁷.

130. Cfr. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 600.

131. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 155.

132. Cfr. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 600.

133. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al. Op. cit.*, p. 155; GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. *Op. cit.*, p. 8.

134. Cfr. MONTERO RUIZ, María Teresa. Breves reflexiones sobre la determinación legal de la pena de prisión y su utilidad para los delitos ecológicos. *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. 2022, n.º 158, p. 7.

135. La STS 870/2021, de 12 de noviembre, condena al acusado que explotó un negocio de hostelería infringiendo la normativa de protección contra el ruido y las vibraciones. El acusado desarrolló la actividad a pesar de las mediciones realizadas por la Policía Local, los requerimientos del Ayuntamiento para la adopción de medidas de insonorización o aislamiento y las denuncias de los vecinos afectados. También la STS 207/2021, de 8 de marzo, condena al titular de un negocio de ocio nocturno que durante meses impidió el sueño a los vecinos del piso superior al local; en concreto, el acusado instaló una televisión para reproducir música que, junto a los demás ruidos, produjeron niveles de ruido superiores a los 45 dB.

136. Cfr. GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. *Op. cit.*, p. 8.

137. Cfr. MATA Y MARTÍN, Ricardo M. Artículo 325. En Gómez Tomillo, Manuel (Dir.), *Comentarios prácticos al Código penal*, tomo IV. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 100.

- Las captaciones de agua hacen referencia a supuestos de desecación total o parcial¹³⁸, siempre que causen un perjuicio grave o un riesgo potencial para el medio ambiente. Advértase que el desarrollo de estas actuaciones en períodos de restricción supone la aplicación del tipo cualificado ex art. 327 f) CP¹³⁹.

5.1.3. Causación efectiva o potencial de daños sustanciales

El art. 325.1 CP exige como tercer requisito típico que el acto contaminante con el que se infringe a su vez la normativa extrapenal «cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o a plantas». La mención a estos elementos naturales como objetos del delito no resulta novedosa pues ya se prevenían, con anterioridad a la reforma de 2015, en los arts. 328.2 y 345.1 CP¹⁴⁰. En cambio, sí que resulta innovador, pero sobre todo criticable, la equiparación penológica entre el delito de lesión y el delito de peligro hipotético para los recursos naturales, pues ninguna norma comunitaria exigía este extremo¹⁴¹. El legislador penal español se ha limitado a copiar el art. 3 a) de la Directiva 2008/99/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, sin atender a la vulneración de principios elementales como el de ofensividad, proporcionalidad, fragmentariedad y culpabilidad pues, desde un punto de vista técnico, la causación efectiva de daños debe constituir en todo caso un criterio de agravación de la pena¹⁴².

La introducción del art. 325.1 CP a través de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, ha generado dos polémicas básicas entre la doctrina. La primera de ellas se refiere a la definición del precepto como tipo básico o atenuado; sobre ello nos adherimos a la doctrina que considera que el art. 325.1 CP contempla el tipo básico de delito ecológico al ser el único apartado que describe los elementos típicos comunes a las restantes modalidades y recoge los ataques más básicos al medio ambiente¹⁴³. Y la segunda controversia se refiere a la *ratio legis* para su castigo. La Enmienda n.º 846 presentada por el Grupo Parlamentario Popular en el Congreso indicaba que la introducción del nuevo tipo penal respondía a las exigencias comunitarias; en concreto, a la Directiva 2009/123/CE, de 21 de octubre, que contiene el mandato para los Estados

138. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 70.

139. Cfr. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 601.

140. Cfr. OLMEDO CARDENETE, Miguel Domingo. Principales novedades introducidas por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en los delitos contra el medio ambiente, flora, fauna y animales domésticos. En Morillas Cueva, Lorenzo (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*. Madrid: Dykinson, 2015, p. 769.

141. Cfr. DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 86.

142. Cfr. GÓRRIZ ROYO, Elena. *Op. cit.*, p. 1021.

143. Cfr. MATA Y MARTÍN, Ricardo M. *Op. cit.*, p. 98; en sentido opuesto, GÓRRIZ ROYO, Elena. *Op. cit.*, p. 1015, que lo califica como un tipo privilegiado «de rasgos peculiares».

miembros de castigar penalmente los actos de menor importancia que, conjuntamente, causen un deterioro sustancial a la calidad del agua. No obstante, este resultado ya resultaba punible a través del tipo penal por posible perjuicio grave para el «equilibrio de los sistemas naturales», en la medida que la mencionada expresión se refiere al mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire, el agua, la flora y la fauna¹⁴⁴.

Con la decisión inculpativa de 2015 nuestro legislador penal participa igualmente de la indeterminación generada a nivel comunitario al requerir la causación efectiva o potencial de «daños sustanciales». El legislador comunitario, a través de la Directiva 2008/99/CE, de 19 de noviembre, pretendía que fuesen los Estados miembros quienes determinasen el contenido de dicha cláusula, pues en su defecto habría incorporado una definición cerrada, como para «ilícito», «especies protegidas de fauna y flora silvestres», «hábitat dentro de un área protegida» o «persona jurídica»¹⁴⁵. Acerca de este extremo adviértase que el empleo de conceptos normativos no definidos se considera, de acuerdo con GÓRRIZ ROYO, que provoca una perturbadora inseguridad jurídica al no existir parámetros que permitan identificar las lesiones o los riesgos que integran el delito; esta tarea queda pues en manos de los tribunales en la medida en que se encargan de objetivar la dimensión sustantiva del daño¹⁴⁶. No obstante, la nueva Directiva 2024/1203, de 11 de abril, trata de solventar esta situación mediante la introducción en el tenor típico de los siguientes parámetros para decidir sobre la idoneidad lesiva de una acción¹⁴⁷: «a) el estado básico del medio ambiente afectado; b) si los daños son duraderos o son daños a medio o corto plazo; c) el alcance de los daños; y d) la reversibilidad de los daños»¹⁴⁸.

Tras la aprobación de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril, el art. 325 CP deberá ser objeto de revisión en punto a la penalidad atribuida a las conductas típicas en él previstas. En la redacción actual del tipo básico de delito ecológico se prevé una pena de prisión de seis meses a dos años si con cualquiera de las acciones contaminantes se causan o pudiesen causarse daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas. No obstante, la nueva norma comunitaria impone a los Estados miembros la adopción de las medidas necesarias para garantizar que el vertido, la emisión o la introducción en el aire, el suelo o las aguas de una cantidad de materiales o sustancias, de energía o de radiaciones ionizantes que cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas o a un ecosistema, a los animales o a las plantas se castigue con una pena máxima de prisión de al menos cinco años¹⁴⁹. Asimismo, en caso de que tales atentados contra el medio

144. *Cfr.* MENDO ESTRELLA, Álvaro. *Op. cit.*, p. 669.

145. *Cfr.* VERCHER NOGUERA, Antonio. *Op. cit.*, p. 2059.

146. *Cfr.* GÓRRIZ ROYO, Elena. *Op. cit.*, p. 1022.

147. *Cfr.* FUENTES OSORIO, Juan Luis. *Op. cit.*, p. 12, para quien esta solución no permite delimitar las infracciones administrativas y penales medioambientales.

148. Art. 3.6 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

149. *Cfr.* art. 5.2 letra d) de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

ambiente causen la muerte de alguna persona deberá castigarse al responsable del delito con una pena máxima de prisión de al menos diez años¹⁵⁰. El legislador comunitario endurece pues las penas privativas de libertad con el objetivo de hacer frente a los ataques más graves contra el medio ambiente y ello deberá ser objeto de recepción en nuestro texto punitivo.

La exigencia de «daños sustanciales» pone de manifiesto que no cualquier afectación a los recursos naturales colma este tercer elemento del tipo penal. Atendiendo al principio de intervención mínima, el reproche penal únicamente procede ante los ataques más graves contra el medio ambiente, en la medida en que «sustancial» equivale a «importante, fundamental, trascendente o esencial»¹⁵¹. El riesgo para el bien jurídico debe ser de mayor intensidad que el exigido por el Derecho administrativo, pero también menor que el contemplado en el tipo agravado por perjuicio grave para el equilibrio de los sistemas naturales¹⁵². A partir de esta precisión, la doctrina y la jurisprudencia señalan que el peligro exigido en el delito ecológico se produce cuando se cumplen los siguientes requisitos: alta probabilidad de materialización en un daño y carácter negativo de un eventual resultado¹⁵³. Para acreditar estos extremos, la prueba pericial constituye el principal y, en múltiples ocasiones, único método probatorio que ayuda a los tribunales a confirmar la producción de tales notas¹⁵⁴. En virtud de los parámetros señalados, se excluyen del ámbito punitivo los resultados remotamente probables y aquellos que lesionan de forma intrascendente los recursos naturales¹⁵⁵.

150. *Cfr.* art. 5.2 letra a) de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

151. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores et al. *Op. cit.*, p. 170.

152. *Cfr.* FUENTES LOUREIRO, María Ángeles. Luces y sombras de la transposición al ordenamiento español de la directiva 2008/99/CE, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal. *Revista Penal*. 2020, n.º 46, p. 21, que señala que con el art. 325.1 CP tras la reforma de 2015 se castigan conductas que antes resultaban atípicas, ya que ahora no se requiere la afectación del medio ambiente en su conjunto (equilibrio de los sistemas naturales), sino la afectación a un único recurso natural.

153. Antes de la reforma de 2015 se penaban solo los ataques más graves para el medio ambiente, de forma que el resto de las conductas se relegaban al ámbito administrativo sancionador. Ahora el art. 325.1 CP castiga los supuestos de menor intensidad que provocan «daños sustanciales» a los recursos naturales. Los dictámenes periciales son el elemento esencial para valorar la intensidad del acto contaminante, la probabilidad de materialización del riesgo en lesión, la magnitud de la lesión en relación con el espacio en el que se desarrolla la acción, la reiteración y la proximidad de las personas o de elementos de consumo.

154. *Cfr.* MATA Y MARTÍN, Ricardo M. *Op. cit.*, p. 101.

155. La SAP Granada 344/2019, de 13 de septiembre, diferencia entre la gravedad de los daños a raíz de una filtración contaminante a los acuíferos subterráneos y su incidencia antiecológica en la eutrofización de las aguas, frente a la gravedad del riesgo de causación (probabilidad) en orden a afectar la calidad del agua y del suelo. El tribunal determina que la capacidad de filtración de una sustancia líquida al subsuelo dependía de factores meteorológicos, del material del suelo (hormigón) y los hallados bajo él (predominaba la arcilla, que destaca por su impermeabilidad), por lo que el riesgo de filtración al subsuelo era leve.

A pesar de que la gravedad del riesgo para los recursos naturales se defina como la clave para diferenciar el delito ecológico de la infracción administrativa, este tercer requisito no permite identificar inequívocamente el contenido que integra el delito. El art. 325.1 CP castiga la realización de un acto de contaminación que vulnere la normativa administrativa ambiental y cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas. No obstante, la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, señala como infracciones muy graves una amalgama de conductas e incumplimientos que supongan un peligro o deterioro grave para la seguridad, la salud de las personas o el medio ambiente¹⁵⁶; e idénticas consecuencias se contemplan en el catálogo de infracciones muy graves que recoge la Ley de prevención y control integrados de la contaminación¹⁵⁷. La complejidad para delimitar la infracción penal y administrativa resulta de tal nivel que provoca que MENDO ESTRELLA califique esta tarea como «imposible»¹⁵⁸ y defienda, por tanto, la supresión del tipo penal¹⁵⁹.

El art. 325.1 CP se define como un delito de aptitud o hipotético-potencial. Tras vacilaciones jurisprudenciales al respecto, la estructura del tipo penal no exige un riesgo concreto, sino que el acto de contaminación posea entidad suficiente para crear un riesgo grave para los recursos naturales¹⁶⁰. La situación de peligro no es un elemento del tipo, pero sí lo es la idoneidad del comportamiento llevado a cabo para generar el riesgo. La carga probatoria requerida por el art. 325.1 CP no resulta igual a la exigida en los delitos de peligro concreto ni tampoco participa de las facilidades de prueba inherentes a los delitos de peligro abstracto. En los primeros resulta obligatorio que se acredite la causación efectiva de un riesgo grave para el medio ambiente y la relación de causalidad entre la conducta realizada y el peligro creado¹⁶¹. En los segundos únicamente es necesaria la realización de una conducta considerada *ex ante* como peligrosa, sin necesidad de constatar la efectiva existencia del peligro¹⁶². A medio camino entre ambas opciones se sitúan los delitos de aptitud que exigen que se acredite la idoneidad de la conducta para lesionar o generar un riesgo grave para el bien jurídico¹⁶³.

156. *Vid.* art. 30.2 de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.

157. *Vid.* art. 31.2 del Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación.

158. MENDO ESTRELLA, Álvaro. *Op. cit.*, p. 672.

159. *Ibidem*.

160. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 89; FUENTES LOUREIRO, María Ángeles. *Op. cit.*, p. 21, que indica que el tipo penal incorporado en 2015 facilita la prueba del delito ecológico pues únicamente se requiere un análisis químico-biológico del recurso natural para comprobar el resultado material o el peligro producido.

161. *Cfr.* VERCHER NOGUERA, Antonio. *Op. cit.*, p. 2056.

162. *Ibidem*.

163. *Cfr.* GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 139.

5.2. Grave riesgo para el equilibrio de los sistemas naturales o para la salud de las personas

El art. 325.2.I CP castiga con pena de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años las conductas del apartado primero que, por sí mismas o conjuntamente con otras¹⁶⁴, produzcan un perjuicio grave para el equilibrio de los sistemas naturales. Al igual que en el apartado primero, el tipo penal se estructura como un delito de peligro hipotético-potencial en tanto en cuanto se hace referencia a la idoneidad del comportamiento para perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. La nota de aptitud exigida en relación con el comportamiento realizado supone que para condenar por este delito es necesario probar no solo que las emisiones, vertidos, extracciones, etc., superan los límites administrativos establecidos para la actividad ambiental en cuestión, sino que aquellos poseen una potencialidad lesiva suficiente para alterar el equilibrio de los sistemas naturales¹⁶⁵. Ante la falta de acreditación de esta exigencia no será posible condenar por delito ecológico, sin perjuicio de poder castigarse la conducta mediante la correspondiente sanción administrativa¹⁶⁶.

Antes de la reforma de 2015 este delito constituía el tipo básico de delito ecológico, pero ahora se configura como un tipo agravado en la medida en que se diferencia del art. 325.1 CP en que el hecho contaminante crea un riesgo grave para las condiciones de un ecosistema en su conjunto y no solo para un elemento natural concreto¹⁶⁷. No obstante, en relación con ambos delitos se ha puesto de manifiesto una identidad de contenido, pues un comportamiento idóneo para causar daños sustanciales al agua, aire, suelo, animales o plantas menoscaba *per se* el equilibrio de los sistemas

164. Un supuesto particular se refiere a cuando un sujeto realiza conscientemente en entornos naturales previamente degradados actividades contaminantes consideradas *per se* como no peligrosas. PUENTE ABA afirma la posibilidad de exigir responsabilidad penal a quien, a sabiendas de la nefasta situación ambiental de una zona natural, realiza una acción que en adición al menoscabo ya existente provoca una alteración del equilibrio de los ecosistemas (*cf.* PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 32).

165. La SAP Lleida 325/2019, de 2 de septiembre, condena a dos de los acusados y a la empresa que gestionaba uno de ellos por el vertido incontrolado de purines de cerdo almacenados en una granja afectando a un canal, a un cauce público de agua y a un pozo de la propia explotación. Mediante la pericial se constató que las concentraciones de nitrógeno amoniacal y nitrógeno Kjeldahl en las muestras analizadas eran elevadas, lo que la perito definió como un daño evidente para el equilibrio de los sistemas naturales.

166. La distinción entre el art. 325.2.I CP y algunas infracciones administrativas resulta ardua, pues el perjuicio grave para el equilibrio de los sistemas naturales también se recoge en el plano administrativo (*cf.* MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 59). Véase así el art. 108.2 d) de la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular.

167. *Cfr.* MATA Y MARTÍN, Ricardo M. *Op. cit.*, p. 105.

naturales¹⁶⁸. Esta postura se apoya en algunas resoluciones jurisprudenciales, hasta el punto de aplicarse el tipo del art. 325.1 CP a conductas perpetradas antes de 2015 por ser un precepto más favorable al reo. En este sentido, la SAP Madrid de 24 de octubre de 2019 condena al acusado en virtud de los arts. 325 y 327 a) y b) CP, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por desarrollar la actividad de depósito de residuos provenientes de obras de construcción sobre una parcela alquilada y sin disponer de autorización para ello¹⁶⁹.

Asimismo, el legislador español incurre en una contradicción manifiesta al castigar la lesión de los recursos naturales (art. 325.1 CP) con menor pena que la puesta en peligro del equilibrio de los sistemas naturales (art. 325.2.1 CP)¹⁷⁰. Desde un punto de vista técnico-jurídico, resulta incoherente que la creación de un riesgo potencial para un bien jurídico provoque la imposición de penas menos graves que la lesión efectiva de aquel. Por ello, MENDO ESTRELLA propone la tipificación de un delito de lesión en el que el perjuicio grave para el equilibrio de los sistemas se identifique con «la afectación a las propiedades del agua, del aire o del suelo de manera tal que se vea afectada la capacidad de regeneración del ecosistema en cuestión hasta el punto de que sea necesaria la intervención humana»¹⁷¹. Según el autor, esta decisión político-criminal salvaría la crítica relativa a la atribución de mismo reproche para los delitos de lesión y peligro potencial; dotaría al delito de un mayor efecto disuasorio; y no supondría una menor protección del medio ambiente, pues las conductas con las que se crea un riesgo para este último se sancionarían en el plano administrativo o, incluso, podrían considerarse como formas imperfectas de ejecución del delito ecológico¹⁷².

La incerteza que encierra la cláusula «equilibrio de los sistemas naturales» ha supuesto que se llegase a plantear la inconstitucionalidad del tipo penal debido a la posible vulneración del principio de taxatividad¹⁷³. ALASTUEY DOBÓN señala que el inciso hace referencia a una afectación real para la capacidad de regeneración de un ecosistema y no únicamente a la alteración del estado anterior¹⁷⁴. La consumación del delito se produce con la realización de un acto contaminante con suficiente idoneidad para crear un riesgo grave para la capacidad de regeneración de un ecosistema¹⁷⁵; en defecto de prueba, se excluye la responsabilidad penal, aunque se constate una actividad contaminante que supere los límites administrativos. En este sentido confróntese

168. Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 250.

169. La SAP Madrid 650/2019, de 24 de octubre, condena al acusado que, sin autorización para la instalación de un vertedero y en omisión de las medidas de prevención necesarias para el desarrollo de la actividad, realizaba vertidos de materiales procedentes de obras de construcción en una parcela alquilada, sin ningún tratamiento o clasificación de residuos.

170. Cfr. GÓRRIZ ROYO, Elena. *Op. cit.*, p. 1022.

171. Cfr. MENDO ESTRELLA, Álvaro. *Op. cit.*, p. 676.

172. *Ibidem*.

173. Cfr. SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 111.

174. Cfr. ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *Op. cit.*, p. 68.

175. *Ibidem*.

la SAP León de 30 de marzo de 2023, que señala que el recubrimiento del fondo de un embalse mediante hormigonado no supuso un riesgo grave para el ecosistema, especialmente en punto a la mortandad de fauna o macroinvertebrados¹⁷⁶.

Existen pocas pautas para valorar la potencial afectación para el equilibrio de los sistemas naturales. A nivel legal únicamente la agravante sobre riesgo de deterioro irreversible o catastrófico ex art. 327 e) CP puede utilizarse como límite máximo. En la praxis judicial, siguiendo a MATA Y MARTÍN¹⁷⁷, los principales criterios empleados son: a) los niveles de contaminación causados y su valoración conforme a las tablas administrativas; b) el nivel de afectación en punto a la posible regeneración del entorno natural; y c) el grado de participación del infractor, si bien este parámetro se aleja de toda referencia al medio ambiente. Según estos parámetros, constituye un potencial perjuicio para el equilibrio de los sistemas naturales el tratamiento y el almacenaje de abono de origen animal en una parcela carente de las medidas necesarias para ello, actividad que dio lugar a la formación de lixiviados y a la acumulación incontrolada de estiércol provocando desequilibrios sobre la fauna local¹⁷⁸; o también el vertido indirecto de purines procedentes de una explotación ganadera al cauce de una regata, afluente de un río principal, que causó una importante mortandad piscícola, especialmente para la población de truchas¹⁷⁹. Adviértase que, si bien la muerte de especies o daños a elementos naturales demuestra la capacidad de la acción para alterar el equilibrio de los sistemas naturales, no resulta necesaria su producción para condenar por el art. 325.2.I CP¹⁸⁰.

176. En la SAP León 129/2023, de 30 de marzo, se absuelve al presidente del consejo de administración, al encargado de obra y a la propia mercantil al considerarse que la aplicación de una capa de hormigón al lecho del cauce del río no supuso una alteración grave del equilibrio del ecosistema. La mercantil disponía de autorización de la Confederación Hidrográfica para la limpieza y la extracción de sedimentos del cauce, pero no para el hormigonado. Esta actividad se realizó con base en las grietas y filtraciones en la lámina de polietileno que se detectaron con ocasión de las labores de limpieza, y el tribunal considera que no es constitutiva de delito pues ni el acta del SEPRONA recogió mortandad acuática alguna ni tampoco hubo análisis químicos que denotasen la degradación de la calidad de las aguas después del hormigonado..

177. *Cfr.* MATA Y MARTÍN, Ricardo M. *Op. cit.*, p. 106.

178. La SAP Castellón 67/2016, de 2 de marzo, considera acreditado el grave riesgo para el equilibrio de los sistemas naturales ante el desarrollo de la actividad de almacenaje de abono de origen animal sin las medidas necesarias: ni impermeabilización de las soleras, ni red de recogida, ni medidas de control de plagas y olores, ni estructuras para la reducción de filtración de agua de lluvia en las eras de secado.

179. La SAP Guipúzcoa 96/2018, de 23 de abril, confirma la condena para los titulares de una explotación ganadera y la persona jurídica por afectar su conducta al equilibrio de los sistemas naturales. El vertido de purines a una regata se produjo tras la rotura en el depósito de almacenamiento de purines, que no reunía las condiciones de estanqueidad e impermeabilidad requeridas. Los vertidos afectaron a una extensión de 5 kilómetros entre la regata y el río, y propiciaron la muerte de gran cantidad de truchas y piscardos.

180. *Cfr.* PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 16.

En el art. 325.2.II CP se contempla un reproche punitivo mayor para todos aquellos actos contaminantes con los que se origina un riesgo grave para la salud de las personas¹⁸¹. El mantenimiento de este tipo penal demuestra, como afirma VERCHER NOGUERA, que en nuestro texto punitivo todavía existe una visión antropocéntrica del medio ambiente, sin perjuicio de la evolución experimentada en los últimos años hacia su protección autónoma¹⁸². Ante la afectación a bienes jurídicos de naturaleza individual, la pena de prisión se extiende hasta la mitad superior e incluso superior en grado, si bien se discute doctrinal y jurisprudencialmente a qué marco penológico se remite (la pena de prisión atribuida al tipo básico por afectación a la calidad de los recursos naturales o la prevista para el tipo agravado por alteración del equilibrio de los sistemas naturales). El TS ha tomado partido en esta discusión y, desde la óptica del principio de proporcionalidad, señala que el incremento penológico ante un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas se trata de un tipo autónomo, no un tipo hiperagravado¹⁸³, que aumenta las penas establecidas en el art. 325.1 del CP.

Acerca de la definición del art. 325.2.II CP que debe seguirse, en este trabajo se formula una adhesión a todas aquellas posturas doctrinales que abogan por su definición como tipo penal autónomo. No obstante, adviértase que no existe consenso amplio entre la doctrina respecto a este punto debido a que existen razones suficientes para apoyar una u otra posición¹⁸⁴. Un examen de la jurisprudencia permite afirmar que la aplicación primordial del delito se produce en los supuestos de contaminación acústica en los que se perjudica la salud de las personas¹⁸⁵. Ello apoya su definición como tipo autónomo que, a su vez, permite la apreciación de un concurso ideal de delitos cuando con una conducta se atente contra el equilibrio de los sistemas naturales y la salud de las personas¹⁸⁶, al igual que la comisión del delito

181. La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, modificó el tenor literal del precepto de forma que ahora se dispone expresamente «si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, [...]» frente a «si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, [...]». No obstante, ambas expresiones resultan equivalentes y no permiten concluir que la intención del legislador sea exigir un peligro concreto ni tampoco una perturbación del equilibrio de los sistemas naturales, pues el tipo se aplica esencialmente en supuestos de contaminación acústica (*cf.* MENDO ESTRELLA, Álvaro. *Op. cit.*, p. 665).

182. *Cfr.* VERCHER NOGUERA, Antonio. *Op. cit.*, p. 2047.

183. *Vid.* FD 6.º de la STS 610/2021, de 7 de julio. Esta resolución considera que el art. 325 CP tras la reforma de 2015 resulta más favorable al reo y el tipo penal sobre riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas se relaciona con el art. 325.1 CP. Así, en el caso enjuiciado da lugar a una nueva sanción penal para el sujeto que, en la explotación de un local, perjudicó la salud psicofísica de los vecinos que residían en el entorno del bar con la realización prolongada e intensa de fiestas en el local.

184. *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 189.

185. *Ibidem.*

186. *Cfr.* SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Op. cit.*, p. 132.

por imprudencia grave¹⁸⁷. No obstante, para negar esta posición se arguye la incoherencia político-criminal de contemplar en sede de delitos contra el medio ambiente un tipo penal en el que no se exija afectación efectiva o potencial a este último valor¹⁸⁸. Ante este panorama, únicamente resta unirse a la demanda de que el legislador determine de una vez por todas en la próxima reforma la definición del tipo con el fin de cerrar el debate sobre esta cuestión.

5.3. Tipo subjetivo: posible comisión por imprudencia grave

Cualquiera de los tipos penales contemplados en los arts. 325 a 330 CP exigen el conocimiento del grave riesgo generado a través de la conducta contaminante. Este extremo puede responder tanto a una intencionalidad directa de causar un daño al medio ambiente, supuesto calificado por la jurisprudencia como improbable, como también por dolo eventual en atención al nivel de representación o conocimiento de la alta probabilidad de que se produjera esa grave situación de peligro. Esta segunda posibilidad constituye la forma más común, pues el acto contaminante suele realizarse en el seno de una empresa y en el ejercicio de su actividad. En este sentido, la STS de 6 de julio de 2022 confirma la comisión del delito por dolo eventual al realizarse la actividad contaminante por el acusado pese al conocimiento, tras las diversas advertencias por la Consejería de Medio Ambiente, de los peligros inherentes a aquella¹⁸⁹.

El art. 331 CP admite la comisión por imprudencia grave del delito ecológico. Esta punición no se trata de una decisión particular del legislador penal español, sino que se integra en una política criminal comunitaria que aboga por el castigo penal de los actos negligentes de degradación ambiental. La Directiva 2008/99/CE, de 19 de noviembre, ya preveía la consideración como delito de las conductas típicas cometidas por imprudencia grave y la nueva Directiva 2024/1203, de 11 de abril, refuerza tamaña apuesta incriminatoria al considerar exigible el mayor grado de diligencia posible en la realización de actividades en las que se emplean materiales o procesos productivos de alto riesgo para el medio ambiente¹⁹⁰. Esta última norma parte de la concepción de que una emisión, vertido, traslado de residuos tóxicos u otra conducta que se realice sin

187. *Ibidem*. El art. 14.2 CP impide castigar los supuestos de error sobre circunstancias agravantes y elementos de los tipos cualificados, por lo que considerar al art. 325.2.II CP como tipo autónomo posibilitaría la condena de las conductas no dolosas generadoras de un riesgo para la salud personal (cfr. PUENTE ABA, Luz María. *Op. cit.*, p. 22).

188. Cfr. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 189.

189. La STS 682/2022, de 6 de julio, rechaza la aplicación de la modalidad imprudente e indica que la comisión por dolo eventual del delito resulta la acertada ya que el acusado ejerció una actividad prolongada de depósito de neumáticos, a pesar de las múltiples denuncias y expedientes sancionadores, sin atender a su disposición irregular y peligrosa (especialmente por peligro de incendio).

190. *Vid.* Considerando 9 y art. 3.4 de la Directiva 2024/1203, de 11 de abril.

atender a las cautelas más básicas puede afectar de forma catastrófica a la calidad de los recursos naturales. Al mismo tiempo, en las instancias comunitarias se estima que el castigo de los delitos contra el medio ambiente cometidos por imprudencia grave equivale a un mayor efecto disuasorio y desincentivador para el delito.

6. CONCLUSIONES

En el plano institucional existe consenso en la defensa del Derecho penal como recurso para la protección del medio ambiente. La UE, como uno de los máximos exponentes de esta postura, realiza una injerencia normativa que consolida al medio ambiente como valor elemental, contribuye a hacer frente al escenario de degradación ambiental actual y reduce las críticas formuladas contra el Derecho penal ambiental¹⁹¹. Asimismo, la CE contempla la posibilidad de criminalizar los ataques más graves contra los recursos naturales, lo cual se tradujo en 1983 en la incorporación del art. 347 bis ACP. Este régimen, ampliado en el Código Penal de 1995 y sus múltiples reformas, se respalda por el TC en la medida en que se valora que la imposición de sanciones penales reafirma el derecho de los ciudadanos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de su personalidad, al mismo tiempo que recae sobre ellos el deber de conservarlo.

En la actualidad se consideran totalmente superadas las concepciones antropocéntricas sobre el medio ambiente. Este último se trata de un valor supraindividual que se incardina en los llamados «intereses difusos», esto es, no existe un único titular y la necesidad de protección se fundamenta en su definición como «interés general de la colectividad»¹⁹². El medio ambiente, como bien jurídico autónomo, merece idéntica protección que los valores individuales protegidos por el Derecho penal clásico. La acción tuitiva del medio ambiente se realiza al margen de que con ello se ampare mediatamente la vida y la integridad de las personas. Precisamente, ante el menoscabo de estos bienes jurídicos individuales resulta de aplicación el tipo contemplado del art. 325.2.º II CP o la apreciación de un concurso de delitos con los tipos de lesiones u homicidio¹⁹³.

A pesar de que parte de la doctrina señale que el empleo de delitos de peligro abstracto e hipotético se inserta en el fenómeno de la expansión del Derecho penal y supone un cuestionable adelanto las barreras de protección, la Directiva 2024/1203, de 11 de abril, confirma que la respuesta penal debe anticiparse a la lesión efectiva del medio ambiente. Así, se considera que el castigo de las conductas que crean un riesgo potencial para aquel posee una función más preventiva acorde con el valor protegido¹⁹⁴,

191. *Cfr.* VERCHER NOGUERA, Antonio. *Op. cit.*, p. 2042.

192. SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 149.

193. *Cfr.* CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. *Op. cit.*, p. 597.

194. *Cfr.* DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Op. cit.*, p. 86.

al igual que se salva el fracaso al que se ve abocada toda política de preservación del medio ambiente que espere a la causación de una lesión efectiva y a la reparación de los daños causados, en muchos supuestos irreparables¹⁹⁵. Por ello, se defiende a nivel general la intervención penal en materia de medio ambiente, así como particularmente el empleo de los delitos de peligro hipotético en la medida en que permiten «no sólo elevar los efectos preventivos generales negativos, sino también reactivar la conciencia del público sobre la dañosidad social de los ataques medioambientales»¹⁹⁶.

El recurso a las leyes penales en blanco en materia de medio ambiente se ha avalado constitucionalmente, sin que las objeciones formuladas desde la óptica del principio de legalidad impidan la aplicación de esta técnica. La configuración del delito ecológico como norma penal en blanco se justifica en la complejidad de la materia medioambiental y en la frecuente modificación de la normativa administrativa. A través del empleo de esta técnica se consiguen tres puntos básicos. En primer lugar, se evita una modificación constante del Código Penal en orden a evitar discordancias entre el Derecho penal y el Derecho administrativo¹⁹⁷. En segundo lugar, se reduce la descripción de las conductas típicas mediante la remisión a cuerpos normativos de considerable entidad cuya incorporación en la ley penal no resulta posible¹⁹⁸. Y, en tercer lugar, a través del reenvío que el art. 325 CP realiza a normativa extrapenal se asegura que toda actuación con incidencia en el medio ambiente que respete los límites establecidos administrativamente no resultará, en ningún caso, objeto de sanción penal.

7. BIBLIOGRAFÍA

- ALASTUEY DOBÓN, María Carmen. *El delito de contaminación ambiental (artículo 325.1 del Código penal)*. Granada: Comares, 2004.
- CORCOY BIDASOLO, Mirentxu. Delitos contra el medio ambiente (arts. 325-331; 338-340). En Corcoy Bidasolo, Mirentxu y Gómez Martín, Víctor (Dirs.), *Manual de derecho penal, económico y de empresa: parte general y parte especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016, pp. 595-621.
- DE VICENTE MARTÍNEZ, Rosario. *Derecho penal del medio ambiente*. Madrid: lustel, 2018.
- FUENTES LOUREIRO, María Ángeles. Luces y sombras de la transposición al ordenamiento español de la directiva 2008/99/CE, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal. *Revista Penal*. 2020, n.º 46, pp. 17-40.
- FUENTES OSORIO, Juan Luis. ¿Puede ser el derecho penal ambiental eficaz? *Revista General de Derecho Penal*. 2023, n.º 40, pp. 1-38.

195. *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 23.

196. MUÑOZ CONDE, Francisco *et al.* *Op. cit.*, p. 67.

197. *Cfr.* GONZÁLEZ URIEL, Daniel. *Op. cit.*, p. 144.

198. *Cfr.* SERRANO TÁRRAGA, María Dolores *et al.* *Op. cit.*, p. 51.

- GARCÍA GARCÍA-CERVIGÓN, Josefina. Delito contra el medio ambiente: el tipo básico en la Ley Orgánica 5/2010. *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. 2011, n.º 79, pp. 1-19.
- GONZÁLEZ URIEL, Daniel. Dificultades en la sanción de los delitos contra el medio ambiente en la normativa española. *Revista de Derecho*. 2018, n.º 25, pp. 129-157 [15-12-2023]. Disponible en: <https://doi.org/10.5377/derecho.v0i25.7425>
- GÓRRIZ ROYO, Elena. Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (arts. 325, 326, 326 bis, 327 y 328 CP). En González Cussac, José Luis (Dir.), *Comentarios a la reforma del Código Penal de 2015*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, pp. 1007-1052.
- IPBES. *Summary for policymakers of the global assessment report on biodiversity and ecosystem services*. Bonn: Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services, 2019.
- IPCC. Summary for Policymakers. En Lee, Hoesung y Romero, José (Eds.), *Climate Change 2023: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. Geneva: Intergovernmental Panel on Climate Change, 2023. <https://doi.org/10.59327/IPCC/AR6-9789291691647.001>
- MATA y MARTÍN, Ricardo M. Artículo 325. En Gómez Tomillo, Manuel (Dir.), *Comentarios prácticos al Código penal*, tomo IV. Cizur Menor: Thomson Reuters Aranzadi, 2015, pp. 97-106.
- MENDO ESTRELLA, Álvaro. El delito ecológico: una década de reformas. Algunas propuestas. En Bustos Rubio, Miguel y Abadías Selma, Alfredo (Dirs.), *Una década de reformas penales: análisis de diez años de cambios en el Código Penal (2010-2020)*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 2020, pp. 661-679.
- MONTERO RUIZ, María Teresa. Breves reflexiones sobre la determinación legal de la pena de prisión y su utilidad para los delitos ecológicos. *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*. 2022, n.º 158, pp. 1-11.
- MUÑOZ CONDE, Francisco; López Peregrín, María Carmen y García Álvarez, Pastora. *Manual de derecho penal medioambiental*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- OLMEDO GARDENETE, Miguel Domingo. Principales novedades introducidas por la LO 1/2015, de 30 de marzo en los delitos contra el medio ambiente, flora, fauna y animales domésticos. En Morillas Cueva, Lorenzo (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*. Madrid: Dykinson, 2015, pp. 767-781.
- PUENTE ABA, Luz María. El delito ecológico del artículo 325 del Código Penal. *Revista Catalana de Dret Ambiental*. 2011, vol. 2, n.º 1, pp. 1-41 [15-12-2023]. Disponible en: <https://raco.cat/index.php/rcda/article/view/326009>
- SÁENZ DE PIPAÓN y DEL ROSAL, Leyre. Protección penal del medioambiente. *Diario La Ley*. 2022, n.º 10042, pp. 1-13.
- SANZ MULAS, Nieves. Suicidio ecológico e impunidad. La urgencia de una justicia penal efectiva frente al desastre. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2022, n.º 24-15, pp. 1-43 [30-12-2023]. Disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc/24/recpc24-15.pdf>
- SERRANO TÁRRAGA, María Dolores; SERRANO MAÍLLO, Alfonso y VÁZQUEZ GONZÁLEZ, Carlos. *Tutela penal ambiental*. Madrid: Editorial Dykinson, 2017.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María y MONTANER FERNÁNDEZ, Raquel. *Los delitos contra el medio ambiente: reforma legal y aplicación judicial*. Barcelona: Atelier, 2012.
- VERCHER NOGUERA, Antonio. Arts. 319 a 358 bis. En Del Moral García, Antonio (Dir.), *Código penal. Comentarios y jurisprudencia*. Tomo II (arts. 234 a 616 quáter). Granada: Comares, 2018, pp. 1989-2159.

WHO. *Preventing disease through healthy environments: a global assessment of the burden of disease from environmental risks*. Geneva: World Health Organization, 2016.

WHO. *Global air quality guidelines. Particulate matter (PM2.5 and PM10), ozone, nitrogen dioxide, sulphur dioxide and carbon monoxide*. Geneva: World Health Organization; 2021.

SAP León n.º 129/2023, de 30 de marzo [ECLI:ES:APLE:2023:481]
SAP Ciudad Real n.º 8/2021, de 30 de abril [ECLI:ES:APCR:2021:464]
SAP Madrid n.º 650/2019, de 24 de octubre [ECLI:ES:APM:2019:13831]
SAP Granada n.º 344/2019, de 13 de septiembre [ECLI:ES:APGR:2019:1005]
SAP Lleida n.º 325/2019, de 2 de septiembre [ECLI:ES:APL:2019:793]
SAP Guipúzcoa n.º 96/2018, de 23 de abril [ECLI:ES:APSS:2018:335]
SAP Castellón n.º 67/2016, de 2 de marzo [ECLI:ES:APCS:2016:203]
SAP Barcelona n.º 851/2015, de 1 de octubre [ECLI:ES:APB:2015:9301]
STC n.º 53/2016, de 17 de marzo [ECLI:ES:TC:2016:53]
STC n.º 2/2003, de 16 de enero [ECLI:ES:TC:2003:2]
STC n.º 120/1998, de 15 de junio [ECLI:ES:TC:1998:120]
STC n.º 102/1995, de 26 de junio [ECLI:ES:TC:1995:102]
STC n.º 66/1986, de 23 de mayo [ECLI:ES:TC:1986:66]
STS n.º 682/2022, de 6 de julio [ECLI:ES:TS:2022:2826]
STS n.º 320/2022, de 30 de marzo [ECLI:ES:TS:2022:1202]
STS n.º 870/2021, de 12 de noviembre [ECLI:ES:TS:2021:4159]
STS n.º 610/2021, de 7 de julio [ECLI:ES:TS:2021:2940]
STS n.º 207/2021, de 8 de marzo [ECLI:ES:TS:2021:1022]
STS n.º 463/2016, de 31 de mayo [ECLI:ES:TS:2016:2393]