

N. 42672
R. 41263

EL DELITO ECOLOGICO

Gabriel Verger

Socio-Director de

RANDA GROUP, S.A.

INDICE

- <i>Introducción</i>	1
- <i>Normativa</i>	2
- <i>Antecedente Constitucional</i>	4
- <i>Ambito de Protección</i>	5
- <i>Características y requisitos del delito ecológico</i>	6
- <i>Concurso normativo: Sanción Penal-Sanción Administrativa</i> ..	9
- <i>Reforma del Código Penal</i>	10

EL DELITO ECOLOGICO

INTRODUCCION

Ante el conflicto social que plantea la contaminación al Medio Ambiente, los instrumentos que deben utilizarse para su protección son diversos y la aplicación del Derecho Penal sólo debe aparecer como "última o extrema ratio", entre otras razones, porque el Delito Penal interviene cuando el daño ya se ha producido.

Según nuestro criterio, el primer instrumento a utilizar sería la aplicación de inversiones para una reconversión ecológica de nuestra industria, junto a la aplicación de una política de prevención adecuada.

En cuanto a los medios represivos, sabemos que las sanciones administrativas e incluso la publicación del nombre de una empresa contaminante puede ser más efectivo que la aplicación de una sanción penal.

Sin embargo, exponemos aquí el concepto del Delito Ecológico y sus implicaciones, porque como elemento de Gestión del Riesgo Ambiental nos puede dar las pautas de actuación de cada empresa en este área, así como los medios mínimos que deben utilizarse para luchar contra dicho riesgo, para conseguir que el Gerente de Riesgos no tenga que

encontrarse ante la tesitura que su empresa sea calificada públicamente de contaminante o aún peor que su Presidente o Director General se vea envuelto en un proceso judicial.

NORMATIVA

Conforme a la Ley 8/83 del 25 de Junio, el artículo 347 bis, dice así:

TIPO BASICO

"Será castigado con la pena de arresto mayor y multa de 175.000 a 5.000.000 de pesetas, el que contraviendo las Leyes o Reglamentos protectores del medio ambiente, provocare o realizare directa o indirectamente emisiones o vertidos de cualquier clase, en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas, que pongan en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques, espacios naturales o plantaciones útiles."

TIPOS AGRAVADOS

Se impondrá la pena superior en grado si la industria funcionara clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones, o se hubiere desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de la actividad contaminante, o se hubiere aportado información falsa sobre los aspectos ambientales de la misma o se hubiere obstaculizado la actividad inspectora de la Administración.

También se impondrá la pena superior en grado si los actos anteriormente descritos originaren un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico.

En todos los casos previstos en este artículo, podrá acordarse la clausura temporal o definitiva del establecimiento, pudiendo el Tribunal proponer a la Administración que disponga la intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores.

ANTECEDENTE CONSTITUCIONAL

En realidad, este delito da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 45 de la Constitución Española, que establece:

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

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

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

La conjunción de estos dos artículos hace que los Fiscales y Jueces proclamen por ejemplo: "Los jueces tienen una especial responsabilidad en la protección del medio ambiente por expreso mandato" conforme a la declaración del Secretariado de Jueces para la Democracia, elegido el pasado 5 de Junio de 1.992 que asimismo hace un llamamiento para "la plena asunción de esta responsabilidad."

AMBITO DE PROTECCION

Las dificultades de definir el Medio Ambiente protegido penalmente, provienen de que es más fácil intuir que definir un concepto con tan diversos contenidos.

Como bien jurídico, aparece como un bien colectivo o social, como la seguridad colectiva o la salud pública. Sin embargo, la protección de estos bienes jurídicos sólo tiene sentido si se vincula a las necesidades existenciales de las personas.

De todas formas, esta referencia a la persona no se hace de una forma individualizada sino en el contexto en que se desarrolla su existencia, desde su base biológica a la racional.

A través de la noción de la protección a la persona, el derecho anglosajón utiliza el concepto de "environment". Si tomamos como sinónimo la palabra "Entorno", nos situaríamos en un concepto que engloba a todos los factores que condicionan el desarrollo de la vida humana, por lo que algunos penalistas, siguiendo parece el precepto constitucional reducen esta visión tan amplia y definen el Medio Ambiente protegido, con una noción algo más restringida. Así Peris Riera lo conceptúa como: "El mantenimiento de las propiedades del suelo, el aire y el agua, así como de la fauna y la flora, y de las condiciones ambientales de desarrollo de estas especies, de tal forma que el sistema ecológico se mantenga con sus sistemas subordinados y no sufra alteraciones perjudiciales."

Por tanto, en esta definición no entrarían bajo el delito ecológico, los procesos de urbanización, bienes artísticos, culturales, etc. que serían protegidos por otros preceptos y sanciones autónomas.

CARACTERISTICAS Y REQUISITOS DEL DELITO ECOLOGICO

Los elementos que componen el delito ecológico son:

1 - Conducta tipificada, que consiste "en provocar o realizar directa o indirectamente emisiones o vertidos de cualquier clase, en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas".

Como comenta J.A. de Vega Ruiz: "El precepto indica claramente que puede ser sujeto activo de las emisiones o vertidos tanto el que los efectúa, como el que incita o induce (ordena, manda, indica) a otro a que los realice o, incluso, al que ponga los medios para que tal emisión o vertidos se produzcan por sí solos, sin intervención inmediata del actuante".

2 - *Que esta conducta "se haga contraviniendo las leyes o Reglamentos protectores del Medio Ambiente". Es lo que se llama "ley en blanco", que consiste en una técnica legislativa de reenvío para la determinación del tipo delictivo a la contravención de una ley o reglamento. Por tanto, reviste una gran importancia determinar cuáles son las leyes o reglamentos cuya contravención es un presupuesto tipificado. En este caso, sólo se pueden considerar las que tienen como finalidad específica la protección del medio ambiente.*

Actualmente en España, la protección ambiental no corresponde exclusivamente al poder del Gobierno Central, por lo que la legislación medio ambiental proveniente de las Comunidades Autónomas que también comparten la posibilidad que su legislación constituye una tipificación de un delito ecológico.

En cambio, con respecto a la inclusión de la legislación proveniente de la Comunidad Europea, según la Sentencia del 11 de Junio de 1987 de la Sala Quinta del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, las Directivas de la Comunidad no pueden tener relevancia penal, por no estar dirigidas directamente a los ciudadanos sino a los Estados miembros.

3 - *Que en toda esta conducta se "ponga en peligro grave la salud de las personas, o puedan perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques, espacios naturales o plantaciones útiles". Se trata pues de un tipo de delito, calificado por los juristas de "peligro concreto". Además ha de ser un "peligro grave", por tanto, los principios valorativos de su gravedad deben ser precisados y determinados por los Tribunales, ponderando las circunstancias existentes.*

CONCURSO NORMATIVO: SANCION PENAL-SANCION ADMINISTRATIVA

Conforme a la Ley, un mismo supuesto de hecho puede ser presupuesto de sanción administrativo y penal. Incluso se da el hecho que se invierte el orden valorativo "natural" y lo que debe ser más grave -el delito- pasa a ser tratado en términos económicos con mayor benignidad. Así, si se compara una multa máxima del art. 347 bis, son 5.000.000 ptas, en cambio la sanción administrativa para el mismo supuesto de la Ley de Costas puede alcanzar 200.000.000 ptas.

Para estos casos numerosos de duplicidad de normas sancionadoras se aplicaría el principio "non bis in idem". Así según García Planas: "Fuera de los casos en que la solución -aunque sea discutible- viene adelantada de modo expreso por la ley, en los supuestos de posibilidad de doble sanción ha de tenerse en cuenta la doctrina, de aplicación general, sentada por las sentencias del Tribunal Constitucional de 30 de Enero de 1981 y 3 de Octubre de 1983. A su tenor, tanto en el aspecto sustantivo como procesal, queda clara la imposibilidad de que los órganos administrativos realicen actividad sancionadora alguna frente a hechos que puedan ser constitutivos de delito, mientras la autoridad judicial no se haya pronunciado sobre ellos. La condena penal excluye la sanción administrativa.

Y en caso de absolución, la Administración habrá de respetar los hechos declarados probados en sede jurisdiccional".

REFORMA DEL CODIGO PENAL

El anteproyecto del Código Penal elaborado por el Ministerio de Justicia y remitido al Consejo General del Poder Judicial con el visto bueno inicial del Gobierno, plantea una ampliación del delito ecológico en los siguientes términos.

Junto a las emisiones y vertido se incluyen las radiaciones y vibraciones.

La pena de 6 meses de cárcel se eleva a 4 años y la multa puede llegar a 24.000.000 ptas.

Se extiende el delito ecológico a los funcionarios o facultativos, cuando concedan licencias o en sus inspecciones hagan informes favorables, y cuando actúen de una forma manifiestamente contraria a lo preceptuado en las leyes o reglamentos de Medio Ambiente.