

DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE

DELITOS RELATIVOS A LA PROTECCIÓN DE LA FLORA Y LA FAUNA

Dra. Mirentxu Corcoy Bidasolo

DELITOS URBANÍSTICOS

Dr. Víctor Gómez Martín

SUMARIO

- I. Consideraciones generales sobre los delitos contra el medio ambiente
- II. Delito medioambiental
- III. Tipos agravados. Prevaricación ambiental
- V. Delitos relativos a la protección de la flora y la fauna
- VI. Delitos contra el patrimonio cultural
- VII. Delitos urbanísticos

Cuestiones prácticas

- En las sesiones, junto a la explicación de los diversos temas, se debatirá a partir de los materiales que se aportan y que deben ser trabajados previamente.
- La evaluación consistirá en la solución de un caso práctico en el que se calificaran los hechos conforme a los respectivos escritos de acusación y defensa, con un máximo de tres páginas.

Delitos contra el medio ambiente y los recursos naturales. Eficacia y justificación de la protección penal del medio ambiente. Nuevas perspectivas en la protección jurídica del medio ambiente: el *desarrollo sostenible*.

- Bien jurídico protegido: legitimidad de la intervención penal. Derecho administrativo mediambiental sancionador y accesoriedad. Problemática del *non bis in idem*.
- Directivas internacionales en la protección del medio ambiente. Principio de precaución (art. 174.2 Tratado UE, “principios de cautela y de acción preventiva”)
- El concepto de desarrollo sostenible: riesgo permitido.

BIBLIOGRAFÍA: AAVV, *El delito de contaminación ambiental (art. 325.1 del Código penal)* (Dir. ALASTUEY DOBÓN/ROMEO CASABONA), Ed. Comares 2004; AAVV, *Estudios sobre la protección penal del medio ambiente en el ordenamiento jurídico español* (Jorge Barreiro, A. Dir. Cancio Meliá, Coord.), Ed. Comares, 2005; AAVV, *Derecho penal del medio ambiente* (Terradillos Basoco ed.), Madrid 1997; CORCOY BIDASOLO/NIEVA FENOLL/VIVES REGO, "La evaluación del riesgo y del impacto (o daño) en el delito ecológico: aspectos jurídicos y forenses", en PJ nº 83 2006; CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, "Infracción administrativa e infracción penal en el ámbito del delito medioambiental: *ne bis in idem* material y procesal", AP nº 8, 2000; SILVA

SÁNCHEZ/MONTANER FERNÁNDEZ, *Los delitos contra el medio ambiente*, Ed. Atelier 2012.

Delito ecológico: tipo básico. Problemas de parte general: autoría y consumación. Tipos agravados.

- Conductas típicas. Resultado. Bien jurídico, objeto del delito y resultado. Los recursos naturales y el equilibrio de los sistemas naturales. Lesividad y resultado en los delitos contra el medio ambiente. La destrucción de los recursos naturales. La puesta en peligro de la vida y salud de las personas.
- Tipo subjetivo: dolo eventual e imprudencia
- Determinación de la autoría en los delitos contra el medio ambiente en el marco de la empresa: problemas de competencia. La responsabilidad penal de la empresa
- Consumación: delito continuado y delito permanente. Consecuencias respecto de la prescripción. Relación con la agravante de deterioro irreversible o catastrófico
- Tipos agravados. En especial, la clandestinidad y el deterioro irreversible o catastrófico.

El delito de "prevaricación especial" del art. 329 CP y la responsabilidad de la Administración.

Problemática procesal en la persecución de los delitos medio ambientales.

- Especial protección de los espacios naturales. Problemas concursales
- El delito previsto en los artículos 328 ss. y la gestión de residuos. Delimitación respecto del tipo básico y respecto de los delitos contra la salud pública
- La "prevaricación especial de funcionario contra el medio ambiente". Naturaleza jurídica
- Responsabilidad civil y reparación del daño
- Forensia ambiental

1. Delitos relativos a la protección de la flora y la fauna.

- Delitos contra la flora y la fauna. Concepto de flora y fauna autóctona. Fauna amenazada y en peligro de extinción.
- Delitos de caza y pesca
- El maltrato de animales

BIBLIOGRAFÍA: CERES MONTES, “La regulación en el nuevo Código Penal de los delitos relativos a la protección de los recursos naturales y del medio ambiente. Los delitos contra la flora y la fauna, y los delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes”, AP 1999; HAVA GARCÍA, “Delitos relativos a la protección de la flora y fauna”, *Derecho penal del medio ambiente*, (Terradillos Basoco ed.), Madrid 1997.

2. Los delitos contra el patrimonio cultural

- Bien jurídico protegido. Delimitación respecto de los delitos de daños
- Concepto formal y material de “bien de interés histórico, artístico, cultural o monumental”
- Conductas típicas. Consumación

Bibliografía: GONZÁLEZ RUS, “Puntos de partida de la protección penal del patrimonio histórico, cultural y artístico”, ADPCP 1995; MUÑOZ CONDE, “El tráfico ilegal de obras de arte”, EPC 1993; GUIASOLA LERMA, *Los delitos sobre el patrimonio cultural: artículos 321 a 324 del Código Penal*, Ed. Tirant lo Blanch 2001; MAZA MARTÍN, “La sustracción de bienes de interés cultural y su restitución, desde el interés de protección del patrimonio histórico español”, LH-Bacigalupo (II), Madrid 2004; PÉREZ ALONSO, *La tutela civil y penal del Patrimonio histórico, cultural o artístico*, Ed. Mac Graw Hill 1995.

DELITOS URBANÍSTICOS
Dr. Víctor Gómez Martín

I. Cuestiones político-criminales y dogmáticas fundamentales

1. Bien jurídico:

1.1. Ordenación del territorio, preservación de la utilización racional del suelo orientada a los intereses generales (CONDE-PUMPIDO TOURÓN 1998; DE LA CUESTA 1998; SAP A Coruña 26-04-00)

1.2. Sistema administrativo de asignación de diversas finalidades al suelo

1.3. Propiedades del suelo como marco físico del hombre frente a agresiones urbanísticas: entorno urbanístico y paisajístico como aspecto del medio ambiente. Su configuración como un delito de acumulación (*Kumulationsdelikt*)

2. Delimitación entre protección administrativa (LRSOU) y penal: ausencia de coordinación entre las mismas.

2.1. Las infracciones urbanísticas que no afectan a la ordenación racional del territorio de un modo relevante constituyen infracciones administrativas, las más graves infracciones penales (SSAP A Coruña 5-05-00; 26-04-00; Palencia 14-03-00; Cádiz 9-02-00; Zaragoza 15-06-99; AAP Cantabria 22-12-03)

2.2. Problemática que suscita la cuestión prejudicial administrativa (art. 4 LECrim)

3. Sujeto activo: “Promotores, constructores o técnicos directores”, ¿deben ser profesionales de la construcción?:

3.1. Deben ser “profesionales de la construcción” (DOMÍNGUEZ LUIS-FARRÉ DÍAZ 2000; CONDE-PUMPIDO 1999; GARCÍA PLANAS 1998; QUINTERO/MORALES/TAMARIT; COBO/CARMONA; DE LA CUESTA 1998a; BARRIENTOS 1996; ORTEGA MONTORO 1997; SÁNCHEZ MARTÍNEZ 1997; VIVES/BOIX; SSAP Jaén 2-10-03; 5-07-00; 30-06-00; 24-03-00; 9-12-99; 23-12-99; 3-01-00; 13-12-99; 22-12-99; 11-11-99; 18-11-1999; 4-01-99; 9-12-98; Alicante 12-06-03; Córdoba 27-02-03; 15-12-98; La Coruña 8-05-02; Valencia 24-10-02; Cáceres 7-05-01; Valladolid 1-12-98; 3-09-98; Zaragoza 11-05-99; 15-06-99;

Málaga 19-01-00; 9-09-99; Alicante 19-11-99; Castellón 31-07-99; Huelva 3-01-00; Almería 29-03-00; Lugo 25-04-00; Pontevedra 24-07-00; Palencia, 13-10-98; Valencia 17-01-01, labrador que construye nave en zona no urbanizable; AAP Cádiz 7-11-03;)

3.2. Cualquier persona que tenga los recursos económicos y los conocimientos suficientes para la promoción, la construcción o la dirección técnica de una construcción, aunque no se dedique profesionalmente a ello ni ostente cualificación especial alguna, puede ser autor de un delito urbanístico (ACALE 1997a, 1997b, 1997c, 1999; MARTÍNEZ ARRIETA 1997; ORTS 1998; CASTRO BOBILLO 1997; SSTS 14-05-03; 26-06-01; SSAP Cádiz 21-01-04; 7-11-03; 30-06-00; Jaén 1-09-03; 23-01-03; 29-05-00; Salamanca 25-06-03; Pontevedra 23-06-03; Málaga 11-06-03; Almería 4-03-03; Valencia 12-02-03; 4-10-02; Alicante 25-11-02, Madrid 18-06-02; Alicante 7-02-02; Granada 16-01-02; 17-01-02; A Coruña 26-04-007-03-00; Alicante 27-12-99; Balears 29-04-00; A Coruña 5-07-99)

3.3. Otras cuestiones problemáticas:

3.3.1. ¿Son los conceptos “promotor, constructor o técnico constructor” conceptos de naturaleza administrativa que deben ser interpretados de conformidad con el 264 LRSOU?

3.3.2. ¿Entraña la actividad constructiva de los profesionales de la construcción mayor peligrosidad *ex ante* o mayor gravedad *ex post* para la ordenación racional del territorio que la desarrolladas por los no profesionales?

3.4. Connivencia de funcionarios o autoridades: autoría accesoria respecto de la prevaricación especial en materia urbanística o participación en el delito urbanístico

4. Conductas típicas (art. 319 CP):

4.1. Construcción no autorizada ejecutada en determinados suelos y lugares especialmente protegidos (art. 319.1 CP):

4.1.1. Son atípicas todas aquellas actuaciones constructivas amparadas en una autorización que no sea nula de pleno derecho o anulable

4.1.2. Son típicas, en cambio, las construcciones sin autorización pero legalizables administrativamente (en contra AAP Castellón 31-07-99).

4.1.3. Los supuestos de construcciones en lugares reconocidos normativamente por su valor paisajístico, ecológico..., pueden plantear problemas de competencia, por la posible concurrencia de autorizaciones (municipales y autonómicas)

4.2. Edificaciones en suelo no urbanizable (art. 319.2 CP):

4.2.1. ¿Inconstitucionalidad por vulneración del principio de proporcionalidad (pena privativa de libertad para infracción de naturaleza administrativa)? (SAP Ciudad Real 10-12-02, cuestión de inconstitucionalidad)

4.2.2. Concepto de suelo no urbanizable: sometido a importante transformación por la reforma del art. 9.2 LSV (RDL 4/00, de medidas de liberalización del sector inmobiliario). Según la nueva redacción del precepto reformado:

a) Suelo no urbanizable: aquél que, por tener un valor agrícola, forestal o ganadero propio o singular, o por sus riquezas naturales, el planeamiento haya decidido concederle una especial protección urbanística

b) Desaparece la categoría de suelo no urbanizable “común” o sin valor propio o singular: la edificación sobre suelo no clasificado en el planeamiento como urbano o susceptible de serlo de acuerdo con modificaciones del planeamiento por parte de la administración urbanística competente, pero sin un valor propio o singular merecedor de ser protegido especialmente, hasta entonces típica (SSAP Zaragoza 15-05-99; 11-05-99; Palencia 13-07-98), deviene atípica

c) El art. 319.2 CP deja de ser un tipo de recogida del art. 319.1 CP y queda, de este modo, vacío de contenido: las razones legales para clasificar el suelo como no urbanizable recogidas en el artículo 9 LSV coinciden con los supuestos del artículo 319.1 (Consulta FGE 1/03)

d) Esta circunstancia no ha sido advertida por la LO 15/03, que mantiene el precepto íntegro

e) Como tipo penal en blanco, además, el art. 319.2 CP demanda ser integrado mediante la aplicación del ordenamiento sectorial que delimita el concepto de suelo no urbanizable y los usos autorizables del mismo. Esta técnica legislativa puede plantear problemas cuando la legislación autonómica establezca un criterio de clasificación del suelo no urbanizable incompatible con el art. 9.2 LSV. En estos casos, la Consulta FGE 1/03 recomienda no aplicar la legislación autonómica como complemento del tipo penal

4.2.3. ¿Son sinónimos los conceptos normativos “construcción” (art. 319.1 CP) y “edificación” (art. 319.2 CP)? (SSAP Córdoba 27-02-03; 24-02-03; AAP Sevilla 23-01-04).
Jurisprudencia dominante:

a) No puede calificarse como “construcción” cualquier acto que suponga una transformación material sustancial de terrenos o espacios (SSAP Palencia 10-03-99; 17-03-98; 8-05-97, no lo es ubicación de una chimenea y la colocación de marcos y puertas)

b) “Edificación”: actividad que, aunque debe entrañar una mínima entidad constructiva (SAP Cádiz 3-07-02, no lo es un espacio de 48 m² destinado a los aperos de labranza; Alicante 19-11-99, no lo es una nave de chapa en suelo no urbanizable), es menor que la propia de la “construcción” (SSAP Palencia 13-10-98; Valladolid de 1-12-98), representando una menor afectación de la ordenación racional del territorio

c) Son atípicas: c.1) Actividades constructivas consistentes en el acondicionamiento de edificaciones o construcciones preexistentes (SAP Pontevedra 21-09-02, delimitación entre edificación / construcción y rehabilitación de inmueble preexistente; AAAP Cantabria 22-12-03; Madrid 28-10-03); c.2) Edificaciones / construcciones sobre otras preexistentes, no de nueva planta (SSAP Alicante 25-11-02, ampliación de unos 25 m² del altillo de una edificación; 8-10-02, ampliación de nave por necesidades de trabajo; Girona 7-01-02), a excepción de las que constituyan ampliaciones significativas o reestructuraciones integrales de lo preexistente (SAP Jaén 23-01-03, ampliación, sin licencia, de una especie de cobertizo mediante la construcción de un baño de dos m² y una cocina de cuatro)

4.2.4. Debe tratarse de una edificación no autorizada ni autorizable (SSAP Córdoba 27-02-03; Valencia 12-02-03; 22-10-02; Alicante 21-06-01; 27-02-01; AAAP Alicante 11-05-01; 30-03-01; 8-03-01; Palencia 14-03-00; Cantabria 22-12-03; Vizcaya 29-06-99; Valencia 6-05-99, es legalizable un chalet construido en una urbanización ilegal pero aceptada *de facto* por el Ayuntamiento y representada por una asociación de propietarios): aquélla sin licencia, pero con la observancia de las normas urbanísticas vigentes en la zona (SAP Valencia 6-05-99).

4.3. Tipo subjetivo: dolo. Atipicidad de las conductas imprudentes (SAP Zaragoza 11-05-99)

4.4. Relevancia del error:

4.4.1. En algunas ocasiones, la jurisprudencia ha apreciado error de prohibición invencible en supuestos de:

- a) Construcción de inmuebles a cargo de sujetos sin conocimientos profesionales sobre construcción (SSAP Zaragoza 15-06-99; Zaragoza 11-05-99)
- b) Sin asesoramiento jurídico especializado (SAP Jaén 17-03-03)
- c) En zonas donde existe una pluralidad de viviendas (SAP Zaragoza 14-05-03) o una urbanización (SAP Valencia 24-10-02)
- d) Con la connivencia tácita de la administración (Córdoba 27-02-03, construcciones ilegales llevadas a cabo ante la total pasividad de la administración, llegando a imponer únicamente una multa)

4.4.2. Posible relevancia de la profesionalidad del sujeto activo para calificar como error de tipo o de prohibición

4.3. Relaciones concursales: delimitación respecto al delito ecológico y a los delitos relativos a la protección del patrimonio histórico

4.4. Prevaricación especial de autoridad o funcionario (art. 320 CP) (STS 31-10-03; SSAP Málaga 13-03-03; Sevilla 17-01-03; Cantabria 26-06-02; AAP Girona 30-12-02).