

Derecho penal, medio ambiente y Unión Europea

Los delitos ambientales a la luz
de la Directiva (UE) 2024/1203,
de 11 de abril de 2024

ESTHER HAVA GARCÍA

Índice General

Página

CAPÍTULO 1

INTRODUCCIÓN 17

I. La influencia de la Unión Europea en la regulación de los delitos ambientales 17

1. La integración de las normas europeas a través de la técnica de ley penal en blanco en la descripción de las conductas típicas 19

2. La intervención directa del Derecho de la Unión Europea en la regulación de los delitos ambientales y su repercusión en el Código Penal español 23

II. Un nuevo cambio de paradigma: el ejercicio del *ius puniendi* por parte de la Unión Europea a través de la Directiva (UE) 2024/1203 28

CAPÍTULO 2

LA «PARTE GENERAL» DEL DERECHO PENAL AMBIENTAL 35

I. Bienes jurídicos protegidos en la Directiva 2024/1203 y en la regulación penal ambiental española 35

II. ¿Qué no protege la Directiva (UE) 2024/1203? Algunas ausencias significativas en su articulado 41

1. El ecocidio 41

2. La contaminación acústica 43

3. El maltrato animal 47

	<i><u>Página</u></i>
III. La accesoriadad administrativa en la Directiva 2024/1203 y su influencia en el sistema penal español.....	49
1. <i>Exigencia de que la conducta sea «ilícita»</i>	<i>50</i>
1.1. <i>Ilicitud por infracción de una norma comunitaria dictada en materia ambiental</i>	<i>51</i>
1.2. <i>Ilicitud por infracción de alguna disposición legal, reglamentaria o administrativa o de alguna decisión de un Estado miembro</i>	<i>52</i>
1.3. <i>Ilicitud por la comisión del hecho con una autorización manifiestamente ilegal</i>	<i>53</i>
2. <i>El sistema de reenvíos en cascada</i>	<i>54</i>
IV. El desvalor de resultado en las Directivas 2008/99/CE y (UE) 2024/1203 y su impacto en la regulación penal española.....	56
V. Otras cuestiones de «parte general» en la Directiva (UE) 2024/1203 y en la jurisprudencia penal ambiental española.....	64
1. <i>Los comportamientos omisivos</i>	<i>64</i>
2. <i>El sujeto activo</i>	<i>66</i>
2.1. <i>Responsabilidad penal de las personas jurídicas.....</i>	<i>67</i>
2.2. <i>Delitos ambientales cometidos por funcionarios públicos</i>	<i>69</i>
3. <i>El tipo subjetivo</i>	<i>70</i>
4. <i>Autoría, participación e iter criminis</i>	<i>73</i>
VI. El sistema de penas	75
1. <i>Sanciones aplicables a las personas físicas</i>	<i>75</i>
1.1. <i>Límites mínimos de las penas máximas de prisión</i>	<i>75</i>
1.2. <i>Sanciones accesorias</i>	<i>79</i>
1.2.1. <i>Obligación de restaurar el medio ambiente o de indemnizar el daño .</i>	<i>79</i>

	<u><i>Página</i></u>
1.2.2. Multas proporcionadas	80
1.2.3. Exclusión del acceso a financiación pública	80
1.2.4. Inhabilitación para ocupar una posición directiva en persona jurídica	81
1.2.5. Retirada de permisos para ejercicio de actividades	81
1.2.6. Prohibición temporal de presentarse como candidatos a cargos públicos	81
1.2.7. Publicación de la resolución judicial cuando exista interés público .	82
2. Sanciones a las personas jurídicas	82
3. Embargo y decomiso	86

CAPÍTULO 3

LA «PARTE ESPECIAL» DEL DERECHO PENAL AMBIENTAL EUROPEO Y ESPAÑOL

I. Delitos de contaminación mediante emisiones o vertidos .	88
1. Conductas del artículo 3.2 de la Directiva (UE) 2024/1203 subsumibles en el artículo 325 CP	91
1.1. Vertido, emisión o introducción en aire, suelo o aguas de materiales, sustancias, energía o radiaciones ionizantes	91
1.2. Extracción de aguas superficiales o aguas subterráneas en el sentido de la Directiva 2000/60/CE	96
2. Conductas contempladas en el artículo 325 CP no expresamente previstas en la Directiva 2024/1203	99
2.1. Extracciones, excavaciones y aterramientos . .	99
2.2. Ruidos y vibraciones	99
II. Delitos relacionados con el manejo de residuos	102
1. El objeto material: concepto jurídico de residuo	103

	<i><u>Página</u></i>
2. <i>Recogida, transporte o tratamiento de residuos, vigilancia de estas actividades y mantenimiento posterior al cierre de los vertederos</i>	105
2.1. Residuos peligrosos	109
2.2. Otros residuos	110
3. <i>Traslado de residuos</i>	110
III. Delitos relacionados con instalaciones peligrosas	114
1. <i>Conceptos de instalación y actividades «peligrosas»</i>	117
2. <i>Conductas típicas</i>	120
3. <i>Desvalor de resultado</i>	122
IV. Delitos relacionados con material o sustancias radiactivos	123
1. <i>Objeto material del delito</i>	126
2. <i>Conductas típicas y sujeto activo</i>	127
V. Delitos relacionados con la protección de la diversidad biológica	128
1. <i>La diversidad biológica como bien jurídico protegido</i>	131
2. <i>Algunas cuestiones relacionadas con la determinación del objeto material</i>	133
3. <i>Delitos relativos a especies protegidas</i>	136
3.1. Sacrificio, destrucción, recogida, posesión, venta u oferta para la venta de especímenes de fauna o flora silvestres	136
3.1.1 Conductas relativas a la flora silvestre	137
3.1.2. Conductas relativas a la fauna silvestre	140
3.1.3. Accesoriedad conceptual: especies de flora y fauna silvestres protegidas	142
3.2. Comercio de especímenes de fauna o flora silvestres	145
4. <i>Deterioro de un hábitat en un lugar protegido</i>	147
5. <i>Introducción de especies exóticas</i>	153

	<u><i>Página</i></u>
VI. Conductas de la Directiva (UE) 2024/1203 con dudoso encaje en los delitos ambientales españoles	160
VII. Tipificación de delitos cometidos por imprudencia grave .	164
VIII. Cualificaciones y circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.....	166
1. <i>Cualificaciones de los delitos dolosos.....</i>	166
1.1. Daños generalizados, sustanciales e irreversibles o duraderos de un ecosistema o hábitat ..	167
1.2. Daños irreversibles o duraderos a la calidad del aire, suelo o aguas	168
2. <i>Circunstancias agravantes</i>	169
3. <i>Circunstancias atenuantes</i>	174
BIBLIOGRAFÍA.....	179

Capítulo 1

Introducción

SUMARIO: I. LA INFLUENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA REGULACIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES. 1. *La integración de las normas europeas a través de la técnica de ley penal en blanco en la descripción de las conductas típicas.* 2. *La intervención directa del Derecho de la Unión Europea en la regulación de los delitos ambientales y su repercusión en el Código Penal español.* II. UN NUEVO CAMBIO DE PARADIGMA: EL EJERCICIO DEL *IUS PUNIENDI* POR PARTE DE LA UNIÓN EUROPEA A TRAVÉS DE LA DIRECTIVA (UE) 2024/1203.

I. LA INFLUENCIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA REGULACIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES

La política ambiental europea ha asumido un papel protagonista en el contexto internacional a lo largo del siglo XXI, pero la preocupación por proteger el medio ambiente ha estado presente en el ordenamiento comunitario casi desde sus orígenes, a pesar de que los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas (en su redacción originaria) no recogían mención alguna sobre el medio ambiente, ni mucho menos competencia expresa de atribución para legislar sobre esta materia. En efecto, ya en la década de los 70 del siglo pasado las instituciones comunitarias habían comenzado a articular su incipiente política medioambiental sobre la base no solo de diferentes planes y programas plurianuales¹, sino también de normas de obligado

1. Tras la *Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano*, pronunciada en Estocolmo en 1972, el Consejo Europeo celebrado en París en el mismo año afirmó la necesidad de una política comunitaria de medio ambiente que acompañara a las políticas económicas, y pidió un programa de acción para conservar y mejorar el medio ambiente y luchar contra la contaminación y sus efectos nocivos. Poco después, se adoptaba el primer *Programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de medio ambiente* (DO C 112, de 20 de diciembre de 1973).

cumplimiento, supliendo las carencias competenciales con un fuerte apoyo de la opinión pública europea², que se mostraba favorable a la adopción de medidas protectoras del medio ambiente más decididas que las que preveían los instrumentos internacionales, los cuales resultaban en buena parte inanes dada su naturaleza de *soft law*³.

En el origen de este primitivo Derecho comunitario ambiental influyó también la necesidad de evitar las distorsiones que en el mercado único podían provocar los desiguales niveles de protección ambiental previstos en los ordenamientos jurídicos de los diferentes Estados miembros⁴. Pues, como es obvio, en un contexto de libre circulación de mercancías las empresas de los países más comprometidos con la conservación de los recursos naturales se habrían visto en serias dificultades para competir con otras de países menos concienciados, si las Comunidades Europeas no hubieran intervenido para evitarlo. Probablemente debido a ello, los primeros instrumentos comunitarios con incidencia en la protección del medio ambiente estuvieron destinados a aproximar las legislaciones de los Estados miembros en materias muy concretas (como la comercialización y distribución de productos tóxicos⁵), y en general la mayor parte de la producción normativa en materia ambiental de la Unión Europea pretende incidir de forma prioritaria en las distintas fases de la actividad empresarial (fabricación, almacenamiento, introducción en el mercado, importación, exportación, etc.).

2. J. ARRIOLA PALOMARES, «La protección de intereses generales en la normativa comunitaria, reflexiones en torno a la protección de los consumidores y del medio ambiente», *Cuadernos Europeos de Deusto*, núm. 23 (2000), p. 36.
3. Cfr. A. NURSE, «Contemporary Perspectives on Environmental Enforcement», *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, 66-4 (2022), p. 331.
4. Las diferencias entre las distintas legislaciones ambientales de los países de la Comunidad provocaron, por ejemplo, la prohibición en ciertos Estados de la comercialización de determinados productos procedentes de otros poco respetuosos con el medio ambiente, o el traslado de determinadas explotaciones industriales a estos últimos —cfr. M. A. FUENTES LOUREIRO, «El proceso de consolidación del Derecho penal ambiental de la Unión Europea», *Revista de Estudios Europeos*, vol. 79, enero-junio (2022), p. 330—.
5. Así, por ejemplo, la Directiva 74/556/CEE del Consejo, de 4 de junio de 1974, relativa a las modalidades de las medidas transitorias que han de adoptarse en el ámbito de las actividades de comercio y distribución de productos tóxicos o que impliquen la utilización profesional de dichos productos, incluidas las actividades de intermediario (*DO L 307*, de 18 de noviembre de 1974).

De este modo, una vocación ambientalista temprana y una urgente necesidad de garantizar el juego limpio en el ámbito de la competitividad, han permitido que el medio ambiente sea una de las materias más prolijamente reguladas en el contexto comunitario, a través de un enorme conjunto de reglamentos y directivas que desde hace décadas vienen influyendo, en definitiva, en la configuración de los sistemas jurídicos de los Estados miembros mediante la regulación sectorial de múltiples aspectos, tales como la emisión de gases a la atmósfera, el control de residuos en tierra, los vertidos de sustancias peligrosas al medio acuático, las medidas de bienestar animal aplicables a explotaciones avícolas y ganaderas, etc.

1. LA INTEGRACIÓN DE LAS NORMAS EUROPEAS A TRAVÉS DE LA TÉCNICA DE LEY PENAL EN BLANCO EN LA DESCRIPCIÓN DE LAS CONDUCTAS TÍPICAS

La regulación de los tipos penales ambientales coexiste con una ingente cantidad de normas europeas (además de las estatales y autonómicas) que también tratan de prevenir los daños ambientales mediante el establecimiento de un complejo régimen de prohibiciones y autorizaciones (con sus correspondientes infracciones y sanciones), aplicables a la realización de aquellas actividades que puedan entrar en contradicción con los objetivos de tutela que se persiguen. Y la problemática que plantea no ya la aplicación de esta normativa, sino su mero conocimiento, no es, desde luego, una cuestión baladí.

De muestra un botón: la búsqueda en el portal de acceso al Derecho de la Unión Europea *EUR-Lex*⁶ de normas comunitarias vigentes asociadas al tema «Medio ambiente» arroja un total de 1096 actos jurídicos en vigor, de los cuales 117 son Reglamentos y 78 Directivas. Si la búsqueda se acota para una materia determinada (lo que parece altamente recomendable), como por ejemplo «contaminación y ruido», la página web muestra un total de 690 resultados, de los cuales 63 son Reglamentos y 55 Directivas. A la vista del enorme esfuerzo que supone recopilar y mantener permanentemente actualizada una única base de datos de legislación ambiental, no parece extraño que el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico haya renunciado a ello, sustituyendo la antigua LEMA por un sinfín de bases de datos legislativas específicas para cada aspecto ambiental (así por ejemplo, dentro de la página web del Ministerio dedicada a la calidad y evaluación

6. <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html?lang=es>

ambiental⁷, se incluyen los enlaces a las bases de datos de legislación sobre atmósfera y calidad del aire, biotecnología, contaminación acústica, etiqueta ecológica europea, evaluación ambiental, prevención y gestión de residuos, productos químicos, responsabilidad medioambiental, etc.).

Lo anterior no pasaría de ser una mera anécdota si no fuera porque tal incontinencia legislativa puede llegar a afectar a las partes en el proceso. Al respecto, conviene recordar que la normativa ambiental (europea, estatal o autonómica) que complementa el correspondiente tipo penal aplicable debe ser conocida y aplicada de oficio por el órgano judicial competente conforme al principio *iura novit curia*, sin que por ello resulte necesario que dicha normativa sea invocada, en el caso concreto, por el Ministerio Fiscal o la acusación particular en sus respectivos escritos de calificación⁸. En justa contrapartida, debería reivindicarse el derecho que asiste a la defensa a ser informada de las concretas normas extrapenales cuya infracción, como elemento típico del delito ambiental de que se trate, se atribuye al acusado.

En todo caso, lo que parece claro es que no se puede renunciar al empleo de la técnica de ley penal en blanco cuando se trata de dotar de protección al medio ambiente, pues las necesidades de tutela de este bien jurídico no solo extienden a una infinita diversidad de ámbitos y actividades, sino que además son enormemente cambiantes. La cuestión, entonces, radica en determinar si cualquier normativa puede integrar el tipo penal, o si por el contrario es necesario, también en el caso de las normas europeas, realizar ciertas distinciones en función de su rango jerárquico o de su contenido.

En principio, no parece que pueda ser ya objeto de discusión la admisión de las normas europeas sectoriales sobre medio ambiente como integradoras del tipo penal, aunque sea conveniente realizar al respecto algunas matizaciones. Así, se ha mantenido de forma unánime que aquellas normas que se aplican directamente a la ciudadanía de todos los Estados miembros sin necesidad de ser incorporadas al Derecho nacional (reglamentos comunitarios) tendrían plena eficacia integradora desde su publicación. De hecho, en nuestro ordenamiento existen desde hace años tipos penales que invocan expresamente instrumentos normativos comunitarios de esta naturaleza a

7. <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/legislacion.html>

8. Véase por ejemplo las SSTS de 3 de abril de 1995; 90/1997, de 1 de febrero; 81/2008, de 13 de febrero; 916/2008, de 30 de diciembre. También la SAP de Burgos, Sección 1ª, 142/2023, de 13 de febrero.

la hora de integrar el supuesto de hecho que regulan. Tal es el caso del delito de tráfico ilegal de especies CITES incluido en el artículo 2.2.b de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, el cual castiga la realización de operaciones de importación, exportación, comercio, tenencia o circulación de «*especímenes de fauna y flora silvestres y sus partes y productos, de especies recogidas en el Convenio de Washington, de 3 de marzo de 1973, o en el Reglamento (CE) n.º 338/1997 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, sin cumplir los requisitos legalmente establecidos*».

De forma paralela, se suele sostener que aquellas normas que implican un mandato dirigido solo a los Estados miembros, para el cumplimiento de determinados objetivos, otorgándoles libertad respecto de la elección de la forma y los medios para conseguirlos (directivas), deberían ser incorporadas previamente al ordenamiento jurídico español si suponen una mayor intervención punitiva, de modo que adquirirían su capacidad vinculante para los ciudadanos, y con ello su eficacia integradora del tipo penal, a partir de su transposición a la normativa estatal. Así, por ejemplo, la STS 297/2023, de 26 de abril, que confirma la condena del acusado como autor responsable de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente previsto en el artículo 325.1 CP por realizar actividades mineras a cielo abierto con afectación de hábitats de interés comunitario, se refiere conjuntamente a lo dispuesto en la *Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres*, y en la *Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*.

Hasta aquí las reglas generales. Pero con ellas no se solventan todos los problemas que, en la práctica, puede plantear la integración de tipos penales con normas europeas. Concretamente, suscita dudas la posibilidad de emplear directivas que no han sido incorporadas al ordenamiento jurídico español o que lo han sido incorrectamente, lo que a su vez remite a la cuestión relativa al efecto directo de las directivas, un mecanismo que desde hace años se viene empleando para obtener el resultado buscado por un acto jurídico comunitario de esta clase cuando se evidencian retrasos, reticencias o error a la hora de transponerlo⁹. En su virtud, se afirma que las directivas no solo generan obligaciones para los Estados miembros, sino también dere-

9. A. VERCHER NOGUERA, «Aplicación de las directivas comunitarias sobre medio ambiente. Jurisprudencia y notas», *Documentación Jurídica*, núm. 64 (1989), p. 43.

chos para los ciudadanos, que pueden alegarlos invocando la norma europea en cuestión ante la jurisdicción nacional o comunitaria¹⁰.

Las consecuencias que posee el efecto directo de las directivas en el ámbito penal se sintetizaron en la STJCE sobre el conocido caso *Arcaro*¹¹, en la que el Tribunal europeo recuerda lo ya afirmado en otras resoluciones anteriores: la posibilidad de invocar ante un órgano jurisdiccional la disposición incondicional y suficientemente precisa de una Directiva a la que no se ha adaptado el Derecho interno sólo existe en favor de los particulares y respecto a «todo Estado miembro destinatario» (efecto directo vertical)¹². De ello se deduce que «una Directiva no puede crear, por sí sola, obligaciones a cargo de un particular, y que una disposición de una Directiva no puede invocarse como tal contra dicho particular»; jurisprudencia que «tiene por objeto evitar que un Estado miembro pueda sacar ventajas de haber infringido el Derecho comunitario». En consecuencia, «una Directiva no puede producir el efecto, por sí misma y con independencia de una ley interna de un Estado miembro adoptada para su aplicación, de determinar o agravar la responsabilidad penal de quienes infringen sus disposiciones»¹³.

En definitiva, puede concluirse que para la integración de los tipos penales habrán de tenerse en cuenta, como normas extrapenales cuya infracción integraría el tipo, los Reglamentos de la Unión Europea (en la medida en que tienen aplicación directa y primacía sobre el Derecho interno), mientras que las Directivas que no hayan sido objeto de transposición podrán tener eficacia exclusivamente para restringir el tipo, pero no para ampliarlo.

10. A. VERCHER NOGUERA, «Algunos planteamientos y reflexiones prácticas en relación al efecto directo de las Directivas comunitarias en medio ambiente y la posibilidad de aplicar las mismas con el objeto de completar normas penales en blanco», *Revista do Ministério Público do RS*, núm. 77 (2015), p. 111.
11. STJCE (Sala Cuarta) de 26 de septiembre de 1996, As. C-168-95, petición de decisión prejudicial: Pretura circondariale di Vicenza (Italia) en el procedimiento penal entablado contra Luciano Arcaro.
12. Por su parte, el denominado «efecto directo horizontal» haría referencia a las relaciones entre particulares, permitiendo a un ciudadano reclamar ante otro la aplicación de la directiva (cfr. A. VERCHER NOGUERA, «Algunos planteamientos y reflexiones prácticas en relación al efecto directo de las Directivas comunitarias en medio ambiente y la posibilidad de aplicar las mismas con el objeto de completar normas penales en blanco», cit., p. 112).
13. STJCE (Sala Cuarta) de 26 de septiembre de 1996, As. C-168-95, petición de decisión prejudicial: Pretura circondariale di Vicenza (Italia) en el procedimiento penal entablado contra Luciano Arcaro.

En cualquier caso, el desarrollo del Derecho de la Unión Europea en general, y la promulgación de Directivas «globales» sobre protección penal del medio ambiente en particular, pueden provocar nuevas disfuncionalidades en relación con el efecto directo de estos actos jurídicos, especialmente respecto de la ineficacia de ciertas disposiciones contenidas en los mismos que no hayan sido correctamente incorporadas al Derecho nacional. Pues parte de esas disposiciones, lejos de ser un mero complemento de la tipicidad mediante su integración en una norma penal en blanco, constituyen la descripción completa de nuevos comportamientos delictivos, que debe tener reflejo en el Derecho penal interno de los Estados miembros antes de que finalice el plazo previsto en la propia Directiva. De modo que la no transposición de alguna de estas disposiciones (o su transposición errónea) provocaría, conforme al efecto directo vertical de las Directivas, la imposibilidad de exigir responsabilidades penales por la comisión de un delito que el Estado en cuestión está obligado a perseguir por mandato comunitario.

2. LA INTERVENCIÓN DIRECTA DEL DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA REGULACIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES Y SU REPERCUSIÓN EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

Aunque los actos jurídicos comunitarios (reglamentos y directivas) aprobados sobre materias ambientales ya venían incidiendo en la regulación de los delitos a través de la técnica de ley penal en blanco, a principios del siglo XXI se hizo evidente para la Unión Europea que, si lo que pretendía era otorgar un estándar mínimo de protección al medio ambiente, eficaz y homogéneo en todos sus Estados miembros, resultaba preciso intervenir directamente en el ámbito penal desde el marco legal comunitario. En este contexto, sin duda marcó un hito el desastre ecológico causado por el buque *Prestige* en noviembre de 2002¹⁴.

14. El *Prestige* fue un petrolero monocasco de 26 años de antigüedad, cargado con 77.000 toneladas de fuel pesado, que se escoró el 13 de noviembre de 2002 frente a las costas gallegas en medio de un fuerte temporal con una importante vía de agua en el casco. Tras seis días de navegación errática, el *Prestige* finalmente se partió en dos el 19 de noviembre y se hundió a 133 millas náuticas del Cabo Finis-terre. La marea negra provocada por el vertido causó una de las catástrofes medioambientales más graves de la historia de la navegación: el derrame de petróleo al mar se estima oficialmente que fue de unas 63.000 toneladas que afectaron a casi 3.000 kilómetros del litoral costero, causando la contaminación de 1.137 playas, 450.000 metros cuadrados de superficie rocosa impregnada de chapopote, más de 500 toneladas de fuel en los fondos de la plataforma continental, la

Así, en la *Decisión marco 2003/80/JAI del Consejo, de 27 de enero de 2003, relativa a la protección del medio ambiente a través del Derecho penal*, el Consejo de la Unión Europea mostraba su preocupación por «el aumento de las infracciones contra el medio ambiente y por sus efectos, que se extienden cada vez más a menudo más allá de las fronteras de los Estados en los que se cometen dichas infracciones». Con esta Decisión marco, adoptada con base en el artículo 34 del entonces vigente Tratado de la Unión Europea, el Consejo pretendía por vez primera imponer a los Estados miembros la tipificación de determinadas conductas contra el medio ambiente como infracciones penales. No obstante, este primer intento se vio truncado por el TJCE, que anuló la Decisión marco 2003/80 al entender que dicho instrumento normativo invadía las competencias que el artículo 175 TCE atribuía a la Comunidad¹⁵. Idéntico destino tuvo la *Decisión marco 2005/667/JAI del Consejo, de 12 de julio de 2005, destinada a reforzar el marco penal para la represión de la contaminación procedente de buques*, la cual fue anulada por el

mortalidad de entre 115.000 y 230.000 aves marinas y altos contenidos de hidrocarburos en la biota y sedimentos, amén de los daños ocasionados por la suspensión forzosa de la actividad pesquera y marisquera en toda la zona siniestrada (SAP de A Coruña, Sección 1ª, Sentencia de 13 de noviembre de 2013). El *Prestige* era propiedad de una compañía mercantil registrada en Liberia, tenía pabellón de Bahamas, aseguradora británica, clasificadora estadounidense, fletadora suiza con sede en Londres y armador de nacionalidad griega. Pasó su última inspección en 1999, tras ser sancionado en dos ocasiones (en Nueva York y en Rotterdam) por infracciones de seguridad, y no volvió a ser revisado a fondo desde entonces. A pesar de ello, tan solo un individuo fue declarado penalmente responsable del desastre ecológico: el capitán del buque, que fue condenado por un delito imprudente contra el medio ambiente, en la modalidad agravada de deterioro catastrófico, a la pena de dos años de prisión, doce meses de multa a razón de una cuota diaria de 10 euros y un año y seis meses de inhabilitación para el ejercicio de su profesión (STS 865/2015, de 14 de enero).

15. STJCE (Gran Sala) de 13 de septiembre de 2005, As. C-176-03, Comisión de las Comunidades Europeas contra Consejo de la Unión Europea: «La Decisión marco 2003/80, relativa a la protección del medio ambiente a través del Derecho penal, al estar basada en el título VI del Tratado de la Unión Europea, invade las competencias que el artículo 175 CE atribuye a la Comunidad e infringe pues en su conjunto, debido a su indivisibilidad, el artículo 47 UE. En efecto, los artículos 1 a 7 de dicha Decisión marco, que comportan una armonización parcial de la legislación penal de los Estados miembros, especialmente por lo que se refiere a los elementos constitutivos de diferentes infracciones penales contra el medio ambiente, podrían haber sido adoptados válidamente sobre la base del artículo 175 CE puesto que, tanto por su finalidad como por su contenido, tienen como objetivo principal la protección del medio ambiente, que constituye uno de los objetivos esenciales de la Comunidad».

TJCE al invadir las competencias que el apartado 2 del artículo 80 TCE atribuía a la Comunidad¹⁶.

Paradójicamente, con estas dos resoluciones el TJCE abría la posibilidad de que la Unión Europea previera normas penales ambientales, por la vía del reconocimiento de una competencia «transversal» de armonización que se justificaba por razón de la materia¹⁷: «si bien es cierto que, en principio, la Comunidad no es competente en materia de Derecho penal ni en materia de Derecho procesal penal, *ello no es óbice para que el legislador comunitario adopte medidas relacionadas con el Derecho penal de los Estados miembros y que estime necesarias para garantizar la plena efectividad de las normas que dicte en materia de protección medioambiental*, cuando la aplicación por las autoridades nacionales competentes de sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias constituye una medida indispensable para combatir los graves atentados contra el medio ambiente. El hecho de que los artículos 135 CE y 280 CE, apartado 4, reserven a los Estados miembros la aplicación de la legislación penal nacional y la administración de justicia en los ámbitos de la cooperación aduanera y de la lucha contra los perjuicios causados a los intereses financieros de la Comunidad, respectivamente, no permite poner en duda esta competencia del legislador comunitario en el marco de la aplicación de la política medioambiental»¹⁸.

Contando ya con la aprobación tácita del TJCE, y tomando como base el artículo 175.1 TCE (en su versión de 2006), vio la luz la *Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008*,

16. STJCE (Gran Sala) de 23 de octubre de 2007, As. C-440-05, Comisión de las Comunidades Europeas contra Consejo de la Unión Europea.
17. M. J. PIFARRÉ DE MONER, «Medio ambiente, sostenibilidad y política criminal europea. Hacia una nueva Directiva penal de la UE», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 41 (2024), p. 2.
18. STJCE (Gran Sala) de 13 de septiembre de 2005, As. C-176-03. En sentido similar se pronuncia la STJCE (Gran Sala) de 23 de octubre de 2007, As. C-440-05. Al respecto, véase también A. NIETO MARTÍN, «Posibilidades y límites de la armonización del Derecho penal nacional tras Comisión v. Consejo (Comentario a la STJCE, asunto C-176, de 13-9-2005)», en L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTÍN y M. MUÑOZ DE MORALES ROMERO (coords.), *El derecho penal de la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro*, Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2007, pp. 339-340; M. A. FUENTES LOUREIRO, «El proceso de consolidación del Derecho penal ambiental de la Unión Europea», cit., pp. 334ss.; S. ROMEO MALANDA, «Un nuevo modelo de Derecho penal transnacional: el Derecho penal de la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa», *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXII (2012), pp. 333-334.

relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, un poderosísimo instrumento normativo global¹⁹ que venía a sumarse a un enorme conjunto de normas comunitarias sectoriales en materia ambiental, y que se caracterizaba fundamentalmente por las siguientes notas:

- a) contemplaba una serie de definiciones que deberían ser tenidas en cuenta a la hora de integrar los tipos penales ambientales, toda vez que, por ejemplo, incluía en el concepto de «ilícito» (calificativo a partir del cual eran seleccionadas las conductas con relevancia penal) la infracción de la legislación europea especificada en sus Anexos A y B, así como de la normativa aprobada por la autoridad competente estatal para dar cumplimiento a dicha legislación europea;
- b) obligaba a los Estados miembros a calificar como delictivas, «*cuando sean ilícitas y se cometan dolosamente o, al menos, por imprudencia grave*» un total de nueve conductas atentatorias contra elementos ambientales;
- c) exigía la penalización de la complicidad en estos delitos y de la incitación (inducción) a cometerlos;
- d) requería la previsión, en todo caso, de sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias para los autores y partícipes; y
- e) obligaba a asegurar la responsabilidad de las personas jurídicas en los supuestos anteriores, «*cuando tales delitos hayan sido cometidos en su beneficio por cualquier persona, a título individual o como parte de un órgano de la persona jurídica, que tenga una posición directiva en la persona jurídica*», o cuando su falta de supervisión o control hubiera hecho posible el delito, estableciendo además para estas entidades «*sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias*».

Pocos meses después se promulgaba la *Directiva 2009/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por la que se modifica la Directiva 2005/35/CE relativa a la contaminación procedente de buques y la*

19. El momento de aprobación de esta Directiva es calificado como «histórico», dado que «por primera vez el medio ambiente es tutelado por una norma supranacional de naturaleza penal», por D. BORRILLO, «Delitos ecológicos y derecho represivo del medio ambiente: reflexiones sobre el derecho penal ambiental en la Unión Europea», *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, núm. 3-1 (2011), p. 1.

introducción de sanciones para las infracciones, que fue aprobada tomando como base todavía el apartado 2 del artículo 80 TCE, y que obligaba asimismo a los Estados miembros a adoptar sanciones penales frente a determinadas formas de contaminación procedentes de buques.

Como es lógico, estos dos instrumentos normativos comunitarios tuvieron importantes repercusiones en la regulación penal de los delitos ambientales.

Así, el legislador español trató de dar cumplimiento a lo establecido en la Directiva 2008/99/CE mediante la LO 5/2010, de 22 de junio²⁰, introduciendo determinadas modificaciones en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. En este contexto, las principales novedades de la reforma penal de 2010 fueron las siguientes:

- a) se agravaron las penas previstas para buena parte de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente;
- b) se suprimió el núm. 2 del artículo 325 CP, integrando la conducta relativa a radiaciones ionizantes en el seno de los delitos de riesgo catastrófico, castigados en el Capítulo I del Título XVII (delitos contra la seguridad colectiva);
- c) se modificó el artículo 327 CP para adecuar su contenido al nuevo régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas, introducido por la misma reforma de 2010, y determinar las penas aplicables a dichas entidades en los supuestos delictivos contemplados en los artículos 325 y 326 CP;
- d) se amplió considerablemente la regulación de los comportamientos relacionados con el establecimiento de depósitos o vertederos de desechos o residuos tóxicos o peligrosos del artículo 328 CP, incluyendo en dicho precepto nuevas modalidades de conducta, recogidas en la Directiva 2008/99/CE y relacionadas con actividades peligrosas, extendiendo asimismo a estos supuestos la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Sin embargo, durante la tramitación de la reforma penal de 2015 el Grupo Parlamentario Popular planteó la necesidad de modificar nuevamente la redacción de los artículos 325, 326, 327 y 328 CP, y de introducir un nuevo precepto

20. Sobre dicha reforma, ampliamente, E. GORRIZ ROYO, *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 29 y ss.

(el artículo 326 bis CP), no solo con el fin de adaptar la regulación de los delitos ambientales a lo dispuesto en la Directiva 2009/123/CE (en el caso del artículo 325), sino también para realizar «una adecuada incorporación» de determinados preceptos de la Directiva 2008/99/CE (en el resto de casos).

Las modificaciones del Capítulo III del Título XVI del Código Penal no se contemplaba ni en el Anteproyecto aprobado por Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012, ni en el Proyecto del Gobierno que fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales casi un año después, el 4 de octubre de 2013, de modo que esta parte de la reforma no pudo ser informada ni por el Consejo General del Poder Judicial, ni por el Consejo Fiscal. A pesar de ello, parece que los argumentos expuestos por el Grupo Parlamentario Popular durante la tramitación de la reforma de 2015 fueron de suficiente peso, pues se recogió el texto incluido en sus enmiendas presentadas ante la Comisión de Justicia prácticamente sin ninguna modificación. No obstante, llama la atención el hecho de que tan importante cambio legislativo, suscitado, según se decía, por la necesidad de trasponer normas comunitarias, no fuera explicado en el Preámbulo de la Ley Orgánica, y que tampoco se incluyera referencia expresa a las Directivas mencionadas en el listado de normas de la Unión Europea que, según se aclaraba en su disposición final sexta, eran incorporadas al Derecho español por la misma Ley Orgánica.

Como se ha advertido, la reforma penal de 2010 de los delitos ambientales del Capítulo III del Título XVI se justificaba, precisamente, en la necesidad de incluir lo previsto en la Directiva 2008/99/CE. El que en tan breve período de tiempo volviera a modificarse dicha regulación penal para transponer una norma europea que ya había sido objeto de transposición, y conforme a unas enmiendas que no fueron debatidas desde su aceptación por el Informe de la Ponencia de 13 de enero de 2015, no puede dejar de provocar extrañeza y una cierta alarma a la vista de la enorme complejidad de las conductas reguladas, que probablemente habrían merecido, tanto en 2010 como en 2015, algo más de reflexión antes de ser modificadas.

II. UN NUEVO CAMBIO DE PARADIGMA: EL EJERCICIO DEL *IUS PUNIENDI* POR PARTE DE LA UNIÓN EUROPEA A TRAVÉS DE LA DIRECTIVA (UE) 2024/1203

El 1 de diciembre de 2009 entraba en vigor el Tratado de Lisboa, y con él las versiones consolidadas de los nuevos Tratados de la Unión Europea



A principios del siglo XXI se hizo evidente para la Unión Europea que, si lo que pretendía era otorgar un estándar mínimo de protección al medio ambiente, eficaz y homogéneo en todo su territorio, resultaba preciso intervenir directamente en el ámbito penal desde el marco legal comunitario. Pero la Directiva (UE) 2024/1203 no se contenta con establecer ese «estándar mínimo», pues amplía enormemente el catálogo de delitos y sanciones que los Estados miembros deberán incluir en sus respectivos ordenamientos, especificando al detalle la mayoría de los elementos que han de componer las descripciones típicas de los delitos ambientales, los criterios en cuya virtud han de interpretarse buena parte de esos elementos y las concretas normas europeas llamadas a integrar cada tipo penal mediante la técnica de ley penal en blanco. En esta obra se realiza un análisis comparado entre las disposiciones de Derecho penal sustantivo de la Directiva (UE) 2024/1203 y la regulación actualmente vigente en España de los delitos ambientales afectados por dicha norma europea, con el fin de valorar hasta qué punto, y en qué medida, su transposición puede suponer un nuevo cambio en la descripción y aplicación judicial de estos delitos y de las sanciones que llevan aparejadas.

ISBN: 978-84-1085-515-1

