

EL DERECHO PENAL ESPAÑOL DEL MEDIOAMBIENTE: UNA EVALUACIÓN CRÍTICA

José Manuel PAREDES CASTAÑÓN*

1. A estas alturas, la cuestión de la responsabilidad penal que deba derivarse de los ataques al medio ambiente, la de la aparente ineficacia de los instrumentos diseñados para hacer efectiva dicha responsabilidad y, en fin, la de la escasa contribución –a causa, precisamente, de ello- del Derecho Penal a la protección del medio ambiente (tan necesitado él de protección en las modernas sociedades industrializadas, tecnificadas y consumistas) se han vuelto ya tópicos manidos de la discusión jurídica y político-criminal contemporánea. No sólo manidos, sino también –me atrevería a afirmar- un tanto fastidiosos, al menos para quienes nos venimos ocupando con algún detenimiento de estos problemas.

Y es que la protección penal del medio ambiente no es ya, hoy en día, ninguna novedad de última hora, sino que tiene detrás una historia: corta, es cierto (al menos, en comparación con algunos otros delitos más “clásicos”), pero ya respetable. En efecto, si en el Derecho comparado las primeras disposiciones sancionadoras de naturaleza penal contra determinados ataques al medio ambiente se empiezan a introducir de forma consciente e intencionada en la legislación generalmente en los años setenta, en España, los delitos contra el medio ambiente aparecen (aunque un poco más tarde) ya en los años 80: el art. 347 bis del Código derogado es fruto de la reforma de 1983. Más de veinte años han pasado, por lo tanto: veinte años de intentar la aplicación de la ley a conductas que el legislador había declarado intolerables en su contenido nocivo para el “equilibrio de los sistemas naturales”.

¿Qué puede estar pasando, entonces, para que, más de veinte años después, todavía parezca que seguimos discutiendo sobre los principios

más básicos, hasta la propia legitimidad y la propia eficacia del Derecho Penal del medio ambiente, para que parezca que casi no hemos avanzado desde entonces? Dos hipótesis resultan plausibles: la primera, claro está, es que la impresión de ineficacia e inestabilidad en el ámbito del Derecho Penal del medio ambiente resulte falsa, una pura apariencia, sin correspondencia con la realidad; la segunda, que existan problemas tan serios en el propio diseño de este sector del Derecho Penal (en sus principios, en la legislación, en su viabilidad procesal, en los instrumentos para hacerlo perseguible de forma efectiva) que haya que reconocer el fracaso y la necesidad de un nuevo comienzo en la tarea de reprimir las conductas que atentan contra el medio ambiente. Avanzo ya que mi diagnóstico global (a cuya fundamentación se dedican las páginas que siguen) apunta hacia una combinación –no necesariamente equilibrada- de ambas explicaciones: en mi opinión, en efecto, existe, en los debates y análisis que cuestionan la relevancia del Derecho Penal del medio ambiente, un punto de percepción deficiente de la realidad; pero también es cierto que algo no está bien acabado en el diseño de la política criminal y de la legislación en la materia, algo debería ser cambiado, si queremos proteger efectivamente el derecho humano al medio ambiente en esta sociedad en la que nos ha tocado vivir.

2. Empecemos, entonces, por examinar algunos datos. ¿Cuál es, en efecto, la magnitud real del problema al que hay que hacer frente? De una parte, tenemos, como fuente fiable (aunque, desde luego, insuficiente desde el punto de vista estrictamente estadístico), los informes de las más prestigiosas organizaciones ecologistas: Greenpeace, por ejemplo, viene publicando informes (sobre incendios foresta-

* Catedrático de Derecho Penal, Universidad de Oviedo (España).

les, sobre la degradación de las costas españolas, sobre vertidos) que ponen de manifiesto la gravedad del problema medioambiental y la insuficiencia de la respuesta represiva del Estado. Y en el mismo sentido se ha pronunciado igualmente, en repetidas ocasiones, Ecologistas en Acción. La percepción del movimiento ecologista es, pues, clara: en comparación con la enorme cuantía de los daños ambientales que tienen lugar y con la gran cantidad de infracciones de la legislación medioambiental que –se presume– se están produciendo, la respuesta represiva estatal resulta ser notoriamente insuficiente. Vale decir, estaríamos aquí también ante aquello que, en el ámbito (diferente, pero muy relacionado) de los derechos humanos, ha sido calificado como una situación estructural de impunidad producida por la falta de diligencia debida (intencionada o no) por parte del Estado en la persecución de las correspondientes infracciones. Una percepción que, casi con seguridad, es compartida (tal vez no siempre con un fundamento sólido para ello, pero de manera cierta) por una gran parte de la ciudadanía, así como de buena parte de los expertos y expertas.

Por otra parte, podemos acercarnos a las estadísticas oficiales. En este sentido, y ante la crónica ausencia de estadística criminal fiable en el Estado español, tan sólo podemos recurrir a datos como los que nos presenta la última Memoria, correspondiente al año 2008, de la Fiscalía General del Estado, relativos a la actividad del Fiscal de Sala Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo:

“– Diligencias de Investigación Penal Tramitadas por las Fiscalías.

A tenor de los datos obtenidos se ha podido comprobar que en el año 2006 se incoaron 2.293 Diligencias de Investigación Penal en temas de medio ambiente, por parte de las Fiscalías, así como 1.634 Diligencias en ordenación del territorio y urbanismo.

En el año 2007 se incoaron 1.220 Diligencias de Investigación en medio ambiente y 1.781 en or-

denación del territorio (si bien faltan los datos sobre este punto de la Fiscalía de Guadalajara). Tal como se puede observar existe una disminución de las Diligencias de Investigación en medio ambiente en el año 2007 respecto al año 2006 y un ligero aumento en el número de las citadas Diligencias en lo que respecta a ordenación del territorio y urbanismo. Las propias Fiscalías ponen de manifiesto que esa disminución puede haberse debido a la novedad que supuso la creación de la especialidad de medio ambiente en el seno del Ministerio Fiscal, que dio lugar a la presentación de un importante número de denuncias, novedad que dejó de serlo al año siguiente (2007). Sin embargo el aumento de las Diligencias en temas de ordenación del territorio, como era de prever, ha aumentado de un año al otro, aunque lo haya sido en poca cantidad.

– Procedimientos Judiciales.

Se tiene constancia de que en el año 2006 existían 4.221 procedimientos judiciales en tramitación en medio ambiente, de los que 869 lo fueron por ordenación del territorio y urbanismo. En el año 2007 se comprueba la existencia de 4.405 procedimientos judiciales en tramitación en medio ambiente, de los que 1.096 lo eran por delitos sobre la ordenación del territorio (siempre a falta de los datos de la Fiscalía de Guadalajara).

– Sentencias Condenatorias.

En el año 2006 se dictaron 295 sentencias condenatorias (a falta de los datos de Guadalajara, Baleares, Toledo y Lleida), de las que 141 lo fueron por delitos sobre la ordenación del territorio y urbanismo. A este número de sentencias habría que añadir las 7 sentencias condenatorias dictadas por el Tribunal Supremo en medio ambiente, de las que 2 lo fueron por delitos de ordenación del territorio.

En el año 2007 se tiene constancia de 407 sentencias condenatorias en la materia (sin datos de Lleida, Guadalajara y Zaragoza). De estas sentencias 190 lo fueron por delitos sobre la ordenación del territorio y urbanismo y 82 sentencias lo fueron por el delito de incendio fores-

tal. A estas cifras habría que añadir igualmente las 7 sentencias de condena en medio ambiente dictadas por el Tribunal Supremo, sin que exista constancia de sentencias de condena en ordenación del territorio dictadas por el Alto Tribunal.

– *Sentencias Absolutorias.*

En el año 2006 se dictaron 117 sentencias absolutorias (a falta de los datos de Guadalajara, Baleares, Toledo y Lleida), de las que 61 lo fueron por delitos sobre la ordenación del territorio. A ello habría que añadir las 3 sentencias absolutorias dictadas por el Tribunal Supremo en medio ambiente, una de las cuales lo era por el delito de ordenación del territorio.

En el año 2007 se dictaron 141 sentencias absolutorias en medio ambiente (sin datos de Lleida, Zaragoza y Guadalajara), de las que 58 lo fueron por delitos sobre la ordenación del territorio y 19 por delitos de incendios forestales. A ello, de nuevo, cabría añadir las dos sentencias absolutorias en medio ambiente dictadas por el Tribunal Supremo, ninguna de las cuales lo era por ordenación del territorio.”

Sobre la base de estas cifras, si hacemos una somera comparación (ni exhaustiva ni suficientemente rigurosa, pero sí orientativa) con las cifras globales de asuntos judiciales que la misma Memoria contiene, comprobaremos que durante el año 2007 la Fiscalía dedicó el 11% de sus diligencias de investigación a delitos contra el medio ambiente, pero sólo un 0,07% de los procedimientos judiciales por delito en tramitación (en proporción a los incoados en 2007... lo que significa que el porcentaje real es aún menor) lo eran por tales delitos. Y que en todo el año solamente hubo 135 sentencias condenatorias en materia de medio ambiente y 64 sentencias absolutorias (67,8% y 32,2%, respectivamente), lo que constituye un 0,08 % de todos los procedimientos por delito que el Ministerio Fiscal calificó en el año. (En ninguno de los dos casos se incluyen los delitos urbanísticos)

Estos son los datos cuantitativos. Si, además, hacemos una ligerísima cata de naturale-

za cualitativa (en la jurisprudencia, que es la única fuente accesible y fiable para ello de que disponemos sin ulterior investigación empírica), comprobaremos también que muchos de los casos –no todos, desde luego– que se sustancian en la vía penal son de escasa entidad: casos de ruidos, algunos vertidos, algún supuesto de tráfico de especies protegidas, etc. Si, nuevamente, comparamos estos datos con la realidad de las numerosísimas y gravísimas infracciones medioambientales que tienen lugar en nuestra sociedad, la impresión vuelve a ser poco alentadora.

Así pues, no parece aventurado afirmar que, como reza la convicción general, es cierto que los delitos contra el medio ambiente siguen teniendo un nivel de aplicación comparativamente bajo: ciertamente, no inexistente (como sucede, por cierto, con otros muchos delitos del Código Penal); pero sí muy bajo. Nivel que no parece compadecerse bien con la realidad de una cantidad bastante elevada de daños y de infracciones ambientales, así como con la creciente preocupación ciudadana por ello.

3. Naturalmente, la pregunta que hay que hacerse es por qué ocurre esto. Y creo que, a este respecto, es útil distinguir entre los factores intrínsecos y los factores extrínsecos que contribuyen a que suceda. Llamo factores intrínsecos (del bajo nivel de aplicación y de eficacia del Derecho Penal del medio ambiente) a aquellos que se derivan de la propia estructura de este sector del Ordenamiento jurídico, de manera que, para suprimirlos o para rebajar su relevancia, sería necesario transformar dicho sector de forma significativa. Por el contrario, hablo de factores extrínsecos para referirme a aquellos otros que pueden ser alterados mediante la modificación de otros elementos (del sistema penal –proceso, organismos de persecución, etc.-, del resto del Ordenamiento jurídico o de la estructura social), sin necesidad de tocar el propio Derecho Penal (sustantivo) del medio ambiente.

Se comprenderá en seguida cuál es la relevancia de esta distinción: mientras que, como va-

mos a ver, la eliminación de aquellos factores intrínsecos al propio Derecho Penal medioambiental que contribuyen a su ineficacia exige soluciones de índole técnico-jurídica, la de los factores extrínsecos ha de encararse mediante otra clase muy diferente de soluciones: soluciones políticas (no juridificadas), principalmente.

4. En efecto, el movimiento ecologista viene denunciando, con abundancia de datos acerca de casos concretos para acreditarlo, que la criminalidad medioambiental es una forma de conducta desviada que tiene lugar, principalmente, en el contexto de actividades socialmente adecuadas, lo que ocasiona una relativa carencia de visibilidad en tanto que conductas delictivas. En el mismo sentido, los estudios científicos acerca de la huella ecológica de los individuos, grupos sociales y estados pone de manifiesto esto mismo: que la huella ecológica está desigualmente distribuida, de manera que los individuos, clases y estados más ricos y poderosos son los que más contribuyen, con sus acciones, al impacto ambiental. Lo que, por la mera aplicación del cálculo de probabilidades, conduce a inferir, consiguientemente, que también las actuaciones dañosas no permitidas tenderán a concentrarse en tales individuos y clases sociales.

Precisamente, los estudios criminológicos que se han hecho –principalmente en otros países– sobre este extremo nos permiten afirmar que se trata de una afirmación legítimamente generalizable: en sus expresiones más lesivas, la criminalidad medioambiental es prácticamente siempre una criminalidad de los grupos sociales poderosos (empresarios, líderes políticos, ... y personal a su servicio); e incluso en sus expresiones de menor calado, se trata en la mayor parte de las ocasiones de una forma de criminalidad protagonizada por personas bien integradas, en la parte más confortable de la estructura social. Dicho en otros términos: las “clases peligrosas” de la delincuencia medioambiental no son, desde luego, ni el lumpen ni los sectores más pobres, marginados y excluidos de la clase trabajadora; al con-

trario, lo son las clases altas, las clases medias y los sectores más prósperos del proletariado.

5. Si, ahora, cruzamos esta evidencia criminológica con los datos sociológicos acerca cuál es la procedencia social mayoritaria de los funcionarios superiores de la Administración de Justicia (jueces y fiscales) y de la Administración Pública, de una parte, así como con la composición social de aquella parte del electorado que participa de forma más regular en los procesos electorales, de otra, obtendremos ya un primer atisbo de razones extrínsecas para que la delincuencia medioambiental no sea perseguida con la misma tenacidad que otras formas de delincuencia. Así, en primer lugar, el hecho de que muchas conductas atentatorias contra el medio ambiente sean vistas en sí mismas como socialmente adecuadas, o formen parte de una actividad que globalmente es vista como tal, por parte de los grupos sociales de los que proceden los mismos encargados de prevenir y de perseguir tales conductas ocasiona, casi inevitablemente, un sesgo cognitivo en favor de la mayor invisibilidad de tales delitos: se perciben menos como delitos y cuando, pese a todo, se ven como tales, se valoran como menos graves. Ello, incluso sin necesidad de presuponer mala intención en aquellos, ni tampoco que siempre exista colusión entre supervisores y supervisados (aunque a veces también exista... tanto más fácilmente, a causa de la similar procedencia social de unos y de otros, lo que hace posible que las redes sociales en las que se integran faciliten dicha colusión). Pero, incluso cuando no la haya ni exista mala intención alguna, las percepciones individuales acerca de la realidad –especialmente, de la social– están tan condicionadas por el proceso de socialización que se haya experimentado que, en principio, es muy difícil para un juez o para un fiscal procedentes –digamos– de la clase media o de la burguesía ver un atentado al medio ambiente como un hecho tanto o más grave que –digamos– un acto de venta de drogas ilícitas. Como lo es también, por cierto, para buena parte de los ciudadanos y ciudadanas... que no tienen que soportar las consecuencias más directas

de la degradación medioambiental (quienes la soportan son ante todo aquellos que menos contribuyen a dicha degradación, que ocupan los escalones inferiores de la estructura social). Todo ello se plasma, en la práctica, en la extrema selectividad de la persecución de dichos hechos: ni abundarán las denuncias, ni las mismas serán investigadas siempre con todo el interés, ni la valoración judicial de la prueba y la interpretación judicial de los tipos penales en cuestión resultarán siempre coherentes con la entidad que el problema político-criminal de la lesión del bien jurídico medio ambiente significa realmente.

Eliminar por completo el sesgo cognitivo acabado de exponer parece de todo punto imposible. Ello, sin embargo, no significa que no se puedan hacer cosas para reducirlo y para incrementar, consiguientemente, el grado de motivación de los organismos supervisores y perseguidores de los atentados medioambientales. Dos cosas se pueden hacer. La primera es apostar seriamente por la educación ambiental: en todos los ámbitos de la sociedad (desde la escuela hasta los medios de comunicación, pasando por la universidad y por el movimiento asociativo), desde luego; pero, muy especialmente, en la formación de todo el personal de la Administración Pública encargado de supervisar actividades delicadas desde el punto de vista medioambiental y de todo el personal de la Administración de Justicia penal. Y la segunda, establecer (o reforzar, cuando ya existen) mecanismos de rendición de cuentas de dichos organismos (administrativos y judiciales) ante la ciudadanía: incrementar, en suma, los mecanismos participativos propios de una democracia avanzada, dando voz relevante a la opinión pública (no sólo a los medios de comunicación, siempre en manos de intereses particulares) y a los movimientos sociales (al ecologista, muy especialmente), aumentando la transparencia de las actuaciones administrativas, abriendo espacios de debate y participación en los medios de comunicación, etc. Pues, en efecto, solamente unos supervisores (bien formados y, además) que “sientan en la nuca el aliento”

de los ciudadanos y ciudadanas preocupados por el problema medioambiental, que sepan que sus actuaciones van a ser examinadas en detalle por agentes sociales informados y con posibilidades de acceder al público estarán dispuestos a combatir sus propios sesgos cognitivos y valorativos y a tomarse en serio su tarea. En este sentido, me parece un buen ejemplo de cómo las cosas pueden y deben cambiar el de lo que está ocurriendo (con todos los defectos y críticas que pueden hacerse en aspectos concretos) en relación con la persecución de la violencia machista: cómo la formación y la sensibilización del público, que empieza a pedir cuentas, obliga a quienes toman decisiones y a los órganos judiciales a tomarse en serio un problema hasta entonces sistemáticamente ninguneado.

6. El segundo efecto que se deriva del particular origen social de la delincuencia medioambiental es la escasa prioridad que, en general, la persecución de estos delitos posee desde el punto de vista presupuestario. Y es que, como es obvio, perseguir delitos es una actividad estatal que, como cualquier otra, exige –entre otras cosas– una asignación suficiente y racional de recursos (humanos, técnicos, económicos). Y, sin embargo, si comparamos la cantidad de recursos que el Estado español dedica a –por ejemplo– la persecución de la delincuencia política violenta o de la delincuencia patrimonial tradicional y la que dedica a la persecución de la actividad delictiva medioambiental (significativamente más grave y preocupante para el futuro de nuestra sociedad y de nuestro bienestar... y acaso de nuestra supervivencia en unas condiciones dignas), veremos dos mundos completamente diferentes. Naturalmente, ello ha de ocasionar necesariamente, pese a todos los esfuerzos (muchas veces puramente voluntaristas) de jueces, fiscales, policías y organismos administrativos, un grado de ineficacia de la persecución penal también completamente diferente. Por lo tanto, afrontar la delincuencia medioambiental implica también empezar a enfrentarse a la práctica, apenas disfrazada, de nuestros legisladores y de nuestros líderes po-

líticos de tomar la cuestión del medio ambiente como una especie de “sector ornamental” de la política: un ámbito en el que se trata de reafirmar simbólicamente (como mera propaganda) valores esenciales en los que todos parecemos estar de acuerdo, pero que no tiene excesivas implicaciones prácticas. Por el contrario, hay que exigir (es decir: la ciudadanía debería exigir –y, de nuevo, la educación ambiental vuelve a resultar esencial para ello) que se diseñen, debatan y decidan verdaderas políticas medioambientales (entre ellas, una política criminal medioambiental), con objetivos específicos, estrategias de acción y asignación de recursos. Y que se discuta y se decida acerca del nivel de prioridad (presumiblemente, bastante alto) que tales políticas deberían tener en la acción de cualquier gobierno de un país desarrollado del siglo XXI que pretenda actuar de forma responsable.

7. Por fin, la tercera consecuencia perversa que se deriva de la naturaleza criminológica de la delincuencia medioambiental es el papel extraordinariamente relevante que en este ámbito poseen los grupos de presión. En efecto, dado que nos encontramos ante formas de delincuencia procedente principalmente de grupos sociales poderosos, parece inevitable que los mismos intenten influir de manera decisiva (y muchas veces lo consigan) sobre aquellas políticas del Estado que pretenden regular y sancionar sus comportamientos. Influencia que se plasma, al menos, en tres aspectos. En primer lugar, en una legislación notablemente permisiva con los ataques al bien jurídico medio ambiente, que no incrimina (ni, muchas veces, tampoco sanciona de ningún otro modo) la gran mayoría de las conductas que lo atacan. Ello, desde luego, obedece en parte –en sus líneas más básicas- a la concepción económica desarrollista que es hegemónica en nuestra sociedad (hegemónica que no puede ser combatida con Derecho sancionador, sino solamente, en su caso, con debate político democrático). Pero también, en otra parte no desdeñable, en relación con situaciones y problemas concretos, a la acción de poderosos lobbies (al servicio de empresas

constructoras, de empresas mineras o petroleras, de empresas agroindustriales, etc.) que influyen sobre los legisladores para que dicten normas favorables –o, al menos, no contrarias- a sus intereses.

En segundo lugar, la acción de los grupos de presión se plasma en la fijación de los niveles de riesgo permitido en las actividades peligrosas y lesivas para el medio ambiente, a través de normativa administrativa. Como es sabido, buena parte de las actuaciones prohibidas por su impacto en el medio ambiente lo están sólo cuando superan determinados límites de lesividad, fijados en normas administrativas de diversa naturaleza (en leyes, a veces, pero muchas más en reglamentos comunitarios, reglamentos de los poderes ejecutivos estatal y autonómicos, ordenanzas municipales, etc.). Además, el Derecho Penal medioambiental español está construido predominantemente sobre la base de la técnica legislativa de la accesoriedad administrativa de la tipicidad penal, en virtud de la cual las conductas descritas en los tipos penales (y lesivas para el medio ambiente) sólo resultan penalmente típicas si, además, infringen determinadas normas administrativas (que fijan así, rígidamente, el nivel de riesgo permitido). En este contexto legislativo, lograr que las administraciones públicas dicten normas administrativas (determinando cantidades de sustancias, distancias, dimensiones, etc.... y fijando así la frontera entre riesgo permitido y delito) permisivas constituye una oportunidad verdaderamente golosa para que los grupos de presión poderosos dejen de desaprovecharla. Tanto más cuanto lo cierto es que dichas normas administrativas serán dictadas prácticamente sin control judicial (solamente el muy débil que la jurisdicción contencioso-administrativa puede ejercer sobre unas decisiones que están configuradas como discrecionales) y casi sin ningún control político (rara vez el Poder Legislativo, los partidos políticos de oposición o los medios de comunicación consideran interesante discutir sobre –por poner un ejemplo- las cantidades de sustancias sulfurosas que es lícito verter a los ríos, con lo que casi so-

lamente el movimiento ecologista, con algún circunstancial aliado –movimiento vecinal, movimiento campesino,...- alzará su voz, casi siempre también débil).

En ambos casos, la solución es clara: más democracia. Lo que, en el ámbito que nos ocupa, quiere decir ante todo más transparencia y más mecanismos participativos para que la ciudadanía y los movimientos sociales puedan intervenir y controlar la actuación de los poderes públicos, contrapesando así la inevitable acción de los grupos de presión.

En tercer lugar, la acción de lobby sobre el poder político actúa también en favor de incrementar el grado de tolerancia hacia las conductas ilícitas. Es sabido que, en general, la persecución efectiva de los delitos está siempre condicionada por la selectividad que en dicha actividad es introducida por aquellos agentes encargados de detectarlos, de investigarlos, de identificar y aprehender a sus responsables y de acumular las pruebas que han de servir para enjuiciarlos. Dicha actividad ha sido siempre llevada a cabo –y, por lo tanto, dirigida- fundamentalmente por el Poder Ejecutivo: a través de las fuerzas policiales, principalmente, aunque no sólo. En ausencia de una auténtica policía judicial (dirigida efectivamente y siempre por el Poder Judicial), es, en efecto, el Poder Ejecutivo el que decide a qué delitos hay que dedicar más esfuerzos –y recursos- para su persecución. Esto, que ocurre en todos los casos, resulta especialmente problemático cuando, como sucede en el ámbito de la delincuencia medioambiental, se une, de una parte, el hecho de que los tipos penales estén redactados con una profusa utilización de conceptos jurídicos indeterminados (“grave peligro”, “contraviniendo las leyes protectoras del medio ambiente”, “equilibrio de los sistemas naturales”, etc.), con el de que, de otra, no cualquier conducta lesiva para el bien jurídico resulte delictiva (existiendo amplios espacios de riesgo permitido) y, por fin, con el de que la valoración de dichos conceptos y de dichos espacios de riesgo permitido haya de ser realizada en primer lugar, a efectos de seleccionar

los casos que van a llegar al Ministerio Público y a los tribunales de justicia, por organismos de la Administración Pública sin naturaleza propiamente policial (servicios de medio ambiente, de urbanismo, de caza y pesca, etc. de los ayuntamientos, comunidades autónomas y/o Administración Central), que están encargados de las funciones de inspección de las actividades peligrosas para el medio ambiente, pero que casi siempre poseen también funciones de autorización previa de actividades y funciones de regulación de las mismas (de elaborar las normas administrativas a las que más arriba se ha hecho referencia). Es decir, son organismos que han estado en contacto directo con los infractores desde antes de que estos comenzasen a actuar... con lo que han estado expuestos durante bastante tiempo a la influencia corruptora de su acción de lobby. Y son, además, organismos sometidos a una estricta obediencia jerárquica a sus superiores dentro del Poder Ejecutivo, pero sin los procedimientos consolidados de control que en el ámbito de las fuerzas policiales se han ido introduciendo, para evitar –para reducir- su arbitrariedad y que mitigan los riesgos de dicha obediencia. Sólo estos hechos permiten entender que clamorosas infracciones medioambientales hayan salido a la luz únicamente cuando los movimientos sociales o los medios de comunicación han logrado hacerlas públicas. Y que las administraciones actúen muchas veces –no siempre, por fortuna- antes como elementos obstruccionistas que introducen obstáculos a la persecución efectiva de dichas infracciones que ejerciendo su responsabilidad legal. En este sentido, es evidente que el desarrollo y consolidación de una fuerza auténticamente policial encargada de (preparada, formada,... para) la persecución de la delincuencia medioambiental constituye una necesidad imperiosa para lograr la eficacia del Derecho Penal.

Esta misma necesidad, por lo demás, se deriva también de las particulares exigencias probatorias que conlleva la prueba del daño ambiental y de las relaciones de causalidad –habitualmente complejas- entre éste y aquellas

acciones objeto de enjuiciamiento. Dado que el daño ambiental no es necesariamente uno perceptible a simple vista (dicho burdamente: no siempre tiene que concretarse en muerte de peces o en la completa toxicidad de las aguas de un río), pues muchas veces se concreta simplemente en una desestabilización de ese sistema dinámico que es siempre un ecosistema (con consecuencias mediatas que, no obstante, pueden ser muy graves: la progresiva pérdida de flora en una laguna que puede resultar, por ejemplo, del aprovechamiento excesivo de las aguas de la misma, aun purificándolas antes de volver a verterlas); y dado que, por otra parte, es frecuente el mismo tenga un origen multicausal (por ejemplo: una acumulación de acciones contaminantes, no una sola), la preparación adecuada de pruebas idóneas para obtener una condena que resulte compatible con la presunción de inocencia y con el principio de lesividad sólo puede ser fruto de una labor de investigación policial rigurosa. Lo que de nuevo nos lleva al problema de los recursos: una policía (ambiental) de calidad es, necesariamente, una policía cara, ya que es fruto de una política policial ambiciosa, de un trabajo de años (de formación, organización, diseño de estrategias de detección, de desarrollo de técnicas de investigación y de protocolos de actuación, etc.).

8. Si hasta aquí he considerado factores extrínsecos al propio Derecho Penal medioambiental (que inciden, no obstante, de manera decisiva en su eficacia), ello no quiere decir que todo esté bien en la regulación legal y que sólo haya que acabar con los vicios que se producen en la aplicación de la misma. Por el contrario, es más cierto exactamente lo contrario: que dichos vicios proliferan (además de por los factores criminológicos enunciados) al amparo de una regulación legal manifiestamente mejorable, tanto desde el punto de vista político-criminal (en su orientación y objetivos, por lo tanto) como desde el técnico-jurídico (en su plasmación textual). Es decir, que el Derecho Penal medioambiental está, en general, mal diseñado y peor desarrollado. Son estos los factores intrínsecos determinan-

tes de la (relativa) ineficacia de este sector del Derecho Penal, a los que más arriba se hizo referencia, y que a continuación paso a detallar.

9. Comenzaré por las cuestiones político-criminales más básicas. La primera de ellas es, claro está, la del objeto jurídico de protección del Derecho Penal medioambiental. ¿Qué es, en efecto, aquello que merece protección jurídica (y jurídico-penal) en el ámbito del medio ambiente? O tal vez debería comenzar por una pregunta previa: ¿es que hay algo que merezca tal protección? Pues, como es sabido, un sector significativo de la doctrina penal sostiene, sorprendentemente (al menos, para mí), que el medio ambiente no constituye un objeto de protección legítimo e idóneo para el Derecho Penal. Para ello, se apoya en una teoría extremadamente individualista del bien jurídico-penalmente protegible, a tenor de la cual la pena (y, en especial, la pena de prisión) no constituye una reacción legítima más que ante ataques directos a intereses inmediatamente individuales. Según esto, en el ámbito ambiental, sólo la vida y la salud de las personas podrían constituir intereses dignos de protección. Nada más.

Se comprenderá que esta tesis resulta extrema tanto en sus fundamentos como en sus consecuencias. Y, en tanto que tal, no ha sido seguida de forma explícita ni por legisladores ni por jueces. Sin embargo, es muy posible que, siendo también un síntoma de la misma, haya contribuido igualmente a reforzar la generalizada ausencia de visibilidad de las infracciones ambientales, que más arriba denunciaba. De hecho, es sabido que existe una tendencia en nuestra jurisprudencia penal acerca de los delitos contra el medio ambiente que restringe, de hecho (esto es, sin fundamentarlo de manera demasiado explícita), estos delitos a las amenazas graves a la salud de las personas. Tendencia que se compeadece bien con esta posición.

Aunque no es posible analizar aquí a fondo los presupuestos conceptuales y valorativos de los que parte la tesis de la ilegitimidad del me-

dio ambiente como objeto de protección del Derecho Penal (extremado individualismo, iusnaturalismo anticuado, etc.), sí es posible observar, sin embargo, que la misma resulta un cuerpo extraño en el ordenamiento jurídico de cualquier estado moderno, desarrollado, industrializado, tecnificado, ..., y contaminador y peligroso para el medio ambiente, por lo tanto, precisamente cuando el derecho al medio ambiente es reconocido hoy, sin duda alguna, como un derecho humano.

10. Pero, aun descartando esta tesis abolicionista, debemos volver sobre la pregunta inicial, para profundizar en ella, ya que dista de estar clara cuál es la respuesta que ha de dársele: ¿qué es lo que en el ámbito del medio ambiente debe ser protegido? A este respecto, lo primero que hay que decir es que el debate tradicional en la doctrina penal sobre este extremo parece hoy bastante obsoleto. Es posible, en efecto, que en el pasado, décadas atrás, pudiera discutirse aún razonablemente acerca de si lo más adecuado en la materia era una concepción más antropocéntrica (centrada, pues, en aquellos aspectos del equilibrio medioambiental que afectan más directamente a la vida humana) u otra más ecocéntrica (centrada más bien en el valor que la supervivencia de dicho equilibrio posee per se) del medio ambiente. Hoy, sin embargo, resulta abrumadora la evidencia empírica de que el modelo socioeconómico desarrollista e industrialista en el que vivimos puede acabar por desestabilizar por completo la biosfera, haciendo imposible la vida humana en unas condiciones de un bienestar mínimo y provocando al tiempo la extinción de una gran cantidad de especies vivas. Y, además, resulta igualmente evidente que cualquier alteración mínimamente significativa de un ecosistema (la desaparición de una especie, un incremento en la salinidad de las aguas, la alteración de la temperatura media, etc.) es susceptible de producir unos efectos en cadena bastante difíciles de calcular, pero que en todo caso son de gran magnitud, afectando a otros ecosistemas, a otras especies, ... y, en último extremo, a la vida humana. Por ello, creo que un Derecho

Penal del medioambiente adaptado a los tiempos tiene que ser necesariamente un Derecho Penal ecocéntrico: que otorgue relevancia y valor a cualquier ataque contra cualquier elemento de los ecosistemas. Y ello, con bastante independencia en relación con lo que, en el plano moral, se pueda pensar sobre cuestiones tan discutidas como los derechos de los animales, la hipótesis Gaia, la ecología profunda, etc. Esto es, incluso si se parte de una concepción ontológica y moral predominantemente antropocéntrica, hoy hay que apostar, no obstante, por un Derecho Penal radicalmente ecocéntrico.

Me parece, entonces, que no es esta la cuestión que hay que discutir ya. Por el contrario, creo que aquello que exige ulterior elaboración, por lo que hace a la teorización acerca del bien jurídico protegido en el Derecho Penal medioambiental es, más bien, la caracterización detallada de la lesividad para el bien jurídico medio ambiente (concebido ya desde una perspectiva ecocéntrica) y las gradaciones que dicha lesividad admite. En concreto, el examen de la jurisprudencia pone de manifiesto la gran vaguedad con la que los conceptos de lesión y de puesta en peligro son empleados tanto en los propios tipos penales en la materia como en las sentencias que los interpretan y aplican. Así, si, por una parte, existe práctica unanimidad en la jurisprudencia y (casi) en la doctrina acerca de la naturaleza de delitos de peligro abstracto –o, en otra terminología, “delitos de aptitud”– que poseen dichos tipos (y, en particular el art. 325 CP), lo cierto es, sin embargo, que las condiciones concretas que cada sentencia acaba exigiendo para la condena (por delito consumado) varían: a veces parece bastar con la realización de una actividad estadísticamente peligrosa (por ejemplo: verter determinada sustancia a un río, aun si la misma acaba por resultar inocua); a veces parece, más bien, que se necesita además algún efecto de dicha actividad (por ejemplo: que aumente el nivel de toxicidad de las aguas del río); y a veces, en fin, parece que es preciso que tenga lugar algún resultado físicamente tangible y conceptualmente separable de la propia

acción (por ejemplo: que mueran peces). Es decir, parece que, con un mismo texto legal y con una misma categorización dogmática del mismo, la jurisprudencia se las apaña, pese a todo, para intentar graduar la responsabilidad penal en atención al diverso nivel de impacto que la conducta enjuiciada posee sobre el bien jurídico. Aunque, por supuesto, dicho esfuerzo por graduar el desvalor del hecho resulte necesariamente muy imperfecto: por resultar casuístico; por hacerse de forma intuitiva y poco fundamentada; por sacrificar la coherencia que habría que reclamar a la interpretación judicial de cualquier precepto legal; y, finalmente, por llevarse a cabo obligadamente mediante la elección entre dos alternativas extremas (condena o absolución), sin opciones intermedias.

En mi opinión, la razón por la que la interpretación de los delitos contra el medio ambiente se ve atrapada en esta trampa estriba en la falta de concreción del concepto de lesión del bien jurídico: algunos opinan que ciertos bienes jurídicos, como el medio ambiente, debido a su naturaleza, no admiten conceptualmente la eventualidad de su lesión, sino solamente la de su puesta en peligro; otros, negando lo anterior, se revelan, sin embargo, incapaces de concretar el concepto de lesión en estos delitos. Y, sobre todo, de hacerlo en unos términos que sean suficientemente materialistas (en el estricto sentido de la expresión: vale decir, mediante una descripción que esté expresada en el lenguaje de las ciencias naturales, y no mediante metáforas más o menos vagas). En cualquiera de ambos casos, el resultado final es el mismo: vaguedad en la interpretación (que favorece el casuismo, la incoherencia y la ausencia de motivación suficiente, acabadas de denunciar).

Frente a esta situación, hay que aclarar, en primer lugar, que necesariamente cualquier bien jurídico, si lo es verdaderamente (y no una mera cobertura para intereses que no merecen protección penal), puede ser definido como un estado de cosas valioso (no necesariamente estático: en el caso del medio am-

biente, se trata, por el contrario, de un sistema dinámico). Y que, en tanto que tal estado de cosas, siempre puede ser alterado, para deteriorarlo: puede ser lesionado, por consiguiente (al igual que puede ser puesto en peligro de alteración y de deterioro). En segundo lugar, dicha alteración, dicho deterioro (dicha lesión) puede y debe ser traducida, para poder determinarla (¡y probarla!) con precisión, en términos empíricos: en los términos de la ciencia. Así, en el caso de la lesión del medio ambiente, es preciso traducir las lesiones del bien jurídico al lenguaje de la Ecología y de la Biología, pues es la única forma de poder controlar la racionalidad de las interpretaciones y de las valoraciones de la prueba que la jurisprudencia lleva a cabo.

Si todo lo anterior es cierto, entonces se puede ver cuál es el error de nuestros legisladores en este aspecto: al optar por la extraña solución de crear delitos de peligro abstracto contra el medio ambiente, sin que existan delitos de peligro concreto ni delitos de lesión contra el mismo bien jurídico, y al prescindir así –al menos, en apariencia– de la lesión efectiva del bien jurídico como elemento típico determinante de la completud del injusto, se pone al intérprete ante una extraña situación. En efecto, si éste se toma en serio la opción del legislador, habrá de apostar por una interpretación que anticipe de modo extremado la intervención penal, prescindiendo por completo, a la hora de establecer la responsabilidad y la pena, del efecto causal que la acción enjuiciada pueda tener efectivamente sobre el medio ambiente. A cambio, ha de renunciar (salvo que retuerza el tipo penal de modo estrambótico) a todas las exigencias del principio de proporcionalidad de las sanciones, castigando por igual conductas abstractamente peligrosas y conductas directamente lesivas. La otra alternativa de interpretación es ignorar la intención legislativa –y, en alguna medida, también el tenor literal– para interpretar el tipo penal como un delito de lesión. En tal caso, sin embargo, la dicción literal de la ley (el art. 325 CP, pero lo mismo ocurre con los demás delitos: los de-

litos contra la flora y la fauna son el ejemplo más evidente de ello) resulta excesivamente imprecisa para que sea posible establecer sin duda alguna en qué consiste exactamente dicha lesión. Y, además, entonces las conductas de peligro sólo podrían tener encaje en los limitados términos en los que la tentativa de delito permite acomodarlos (prácticamente nada, en el caso de las conductas sólo abstractamente peligrosas). Y, claro, siempre queda, por fin, la solución –cómoda, pero inaceptable– de resolver ad hoc, interpretando, según convenga, en cada caso el delito como uno de peligro o como uno de lesión. Que es aquella por la que la jurisprudencia parece haber optado.

Todo lo dicho abona la idea de que es imprescindible una reforma legislativa en este ámbito, que defina más adecuadamente el concepto de lesión del bien jurídico medio ambiente, lo concrete en resultados típicos expresados en el lenguaje de las ciencias naturales y que distinga grados diferentes de lesividad para el medio ambiente (tanto para seleccionar sólo algunos de ellos como hechos jurídico-penalmente relevantes, como para fijar para los que sí que lo sean unas penas más diferenciadas, ajustadas a su relativa gravedad).

Acabaré poniendo tres ejemplos concretos que constituyen un buen indicio de esta necesidad de concreción en el plano legal. El primero es el del tratamiento del ruido como delito medioambiental: es sabido que varias sentencias han condenado, en estos últimos años, por el delito previsto en el art. 325 CP a sujetos que (normalmente en negocios, de hostelería o de otra clase) realizaban de manera regular actividades ruidosas, molestas para el vecindario y que, pese a los apercebimientos previos, no habían renunciado a ellas. Pues bien, reconociendo que el ruido es, desde luego, un problema en nuestras ciudades, hay que preguntarse: ¿de verdad el ruido de un bar desestabiliza el ecosistema (del barrio) y produce efectos ecológicos? Cabe dudar de que, hablando en serio (esto es, científicamente),

pueda darse una respuesta positiva. Y, sin embargo, el tipo penal, interpretado de un cierto modo, parece admitir tal solución.

Un segundo ejemplo: el art. 335 CP castiga la caza o pesca ilegal contra especies no declaradas amenazadas. Una incriminación que, al entender de muchos (entre los que me cuento), no necesariamente tiene que ver, desde el punto de vista material, con la protección del equilibrio de los ecosistemas, dado que el tipo penal no exige –al menos, explícitamente– ningún requisito de lesividad que garantice tal conexión. Así pues, en un mismo tipo penal, y con la misma pena, habrán de subsumirse conductas verdaderamente lesivas para el medio ambiente y otras completamente inocuas, en las que lo que esté en juego sea únicamente la disciplina administrativa en materia cinegética (así todas las posibilidades intermedias). Por fin, el propio tenor literal del art. 325 CP constituye otra manifestación de la confusión del legislador a la hora de precisar el sustrato de antijuridicidad material de estos delitos, por cuanto que, preocupado de no dejar ninguna laguna de punición, recoge un amplísimo elenco de conductas típicas... pero, luego, se olvida (mejor: no es capaz) de hacer en las mismas alguna distinción, que posea algún efecto penológico, en atención al distinto grado de lesividad que puedan conllevar para el bien jurídico medio ambiente. De manera que la pena oscilará siempre entre los seis meses y los cuatro años de prisión (más la multa y la inhabilitación) sea cual sea la relevancia del vertido, de la radiación, de la extracción, etc., salvo en aquellos casos en los que sea aplicable el tipo cualificado del art. 326.e) CP (“riesgo de deterioro irreversible o catastrófico”)... en los que, en todo caso, la pena sólo podrá elevarse, como máximo, hasta los seis años de prisión. En mi opinión, esta simplista forma de graduar la pena revela una de dos cosas (o las dos): un legislador poco atento a las exigencias del principio de proporcionalidad de las sanciones (poco atento a la justicia de la pena, en suma); o un legislador que ha sido incapaz de establecer los criterios adecuados para determinar cuándo una conducta de vertido, de radiación, de

extracción, etc. es más o menos lesiva.

11. Una segunda cuestión en la que el legislador español parece no haber tenido ideas muy claras es la de la determinación de las conductas delictivas. Como ya he señalado, en este aspecto la técnica legislativa empleada se caracteriza ante todo por la preocupación por no dejar nada fuera del ámbito del Derecho Penal, recurriendo entonces a larguísimas enumeraciones de acciones típicas y de objetos materiales: el art. 325 CP, en cualquiera de sus dos apartados, o el art. 334 CP, son dos buenos ejemplos en este sentido. Por supuesto, el problema que estoy señalando nada tiene que ver con la estilística ni con la elegancia, sino que es de fondo: tiene que ver con la decisión legislativa de equiparar conductas diversas (además, no siempre atinadamente descritas), que responden a dinámicas criminológicas diferentes y que tienen efectos sobre el medio ambiente también distintas. En efecto, aunque sean todos ellos problemas medioambientales relevantes, creo que es fácil concordar en que el de los vertidos tóxicos en las aguas continentales, el de las minas y canteras a cielo abierto y el de –por poner un último ejemplo– los pozos ilegales son asuntos completamente distintos, con efectos diferentes con el medio ambiente y que exigen reacciones específicas. Esto, que resulta evidente para cualquiera (para el movimiento ecologista, para los expertos... ¡hasta para la Administración Pública!), no parece, sin embargo, haber preocupado al legislador al redactar la tipificación penal en la materia, puesto que ha incluido todas estas conductas –junto a otras muchas– en el mismo tipo penal, con los mismos requisitos para la condena y con la misma pena.

Naturalmente, es casi inevitable que una solución legislativa como la que estoy denunciando lleve aparejadas injusticias e inadecuaciones varias (que se unen a las expuestas con anterioridad). Y esto es, efectivamente, lo que sucede, frecuentemente. Por ello, y como segundo paso, tras el de la concreción suficiente del contenido del bien jurídico protegido y del concepto de lesividad en relación con el mismo, en la mejora de la legislación penal

medioambiental, debería darse el de una sistematización más casuística: con casuismo del bueno (y no del que se deriva de la incuria), que es aquel que intenta ajustar la respuesta penal a la dinámica criminológica subyacente y a la valoración que cada conducta justificadamente merece. En este sentido, puede resultar ilustrativo comparar el elenco de conductas que aparecen tipificadas en nuestro código penal con el que lo están (y cómo lo están: de un modo diferenciado) en regulaciones paralelas del Derecho comparado o –sin ir más lejos– en el mandato de incriminación contenido en el art. 3 de la Directiva 2008/99/CE, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.

12. El tercer problema que quiero destacar es el ocasionado por la decisión legislativa de condicionar estrictamente la tipicidad penal de las conductas descritas en los tipos (y que –hay que presumir– en alguna medida resultan lesivas para el bien jurídico) a la infracción de normas administrativas (accesoriedad de la tipicidad penal respecto de normas administrativas: el art. 325 CP, por ejemplo) o a la inexistencia de autorización administrativa (accesoriedad de la tipicidad penal respecto de actos administrativos: el art. 335.2 CP, por ejemplo). Esta decisión, de no atenerse a la regla general (aplicada, por ejemplo, en el homicidio, en las lesiones y en los daños imprudentes), de que la existencia o inexistencia de desvalor objetivo en las acciones descritas en los tipos penales sea apreciada libremente por el órgano juzgador, aplicando los criterios jurídico-penales de valoración de acciones, tiene diversos inconvenientes, que he estudiado detenidamente en otro trabajo mío y que aquí me limito a resumir. Primero, constituye una transferencia (casi siempre, injustificada) de poder desde el Poder Legislativo y el Poder Judicial hacia el Poder Ejecutivo, permitiéndole decidir, en última instancia, acerca de los contornos de las prohibiciones penales. Ello, además de las objeciones que genéricamente pueden oponerse desde la perspectiva de la división de poderes y de la necesaria legitimidad democrática máxima que necesitan las

leyes penales, resulta especialmente peligroso en un ámbito, como es el de la delincuencia medioambiental, que se caracteriza precisamente por la existencia de relevantes posibilidades de connivencia entre delincuentes y supervisores (administrativos). Pero es que además, en segundo lugar, ocurre que prácticamente en todos los casos el recurso a esta técnica legislativa es innecesario, ya que buena parte de lo que la Administración Pública regula o decide podría haber quedado (al menos, en sus líneas generales) decidido en la propia ley. Hay casos, es cierto, en los que ello no ocurre así: determinadas decisiones tienen que tomarse territorio por territorio (ayuntamiento por ayuntamiento, por ejemplo), o caso por caso. En estos sí que estaría justificada la técnica de la accesoriedad. Pero son los menos: los más, nuevamente, obedecen más bien a la pereza de los legisladores (y a la baja calidad de la técnica legislativa empleada), así como al ansia de acaparar poder que parece poseer siempre al Poder Ejecutivo (que, claro está, necesita confluir, con una sangrante dejación de funciones y de responsabilidades por parte de los legisladores), cualesquiera que sea el signo político de quienes en cada momento ostentan su titularidad.

Lo que reclamo a este respecto, en resumidas cuentas, es que los legisladores –y la opinión pública– no se dejen abrumar y engañar por el mito de la complejidad técnica de los problemas medioambientales. La complejidad existe, sin duda alguna. Pero no es mayor que la que pueda existir –por poner un ejemplo– en materia de estafa o de insolvencias punibles. Y, sin embargo, en estos ámbitos nadie ha pensado en otorgar al Poder Ejecutivo derecho de veto sobre lo que haya de ser considerado o no como materia delictiva. ¿Por qué, entonces, sí en materia de medio ambiente? ¿Ignorancia o mala fe?

13. Nada diré, en fin, de las dificultades que la individualización de responsabilidades penales conlleva, en el marco de unas actuaciones delictivas que son predominantemente empresariales (y, por ende, organizadas), por

no ser un problema específico del Derecho Penal medioambiental. Sin embargo, es claro que, al igual que ocurre en el conjunto del Derecho Penal económico, la determinación de las posiciones de autor (a título, según los casos, de autor directo, de coautor o de autor mediato), de inductor y de cooperador (complicada cuando, además, intervienen órganos colegiados), la delimitación entre responsabilidades por acción y por omisión y, en fin, la prueba del dolo de los intervinientes constituye un problema añadido. Como lo es el del tratamiento que debe darse a las personas jurídicas implicadas: hoy, concebidas como instrumento del delito, pueden ser sujetas a las “consecuencias accesorias” –así las denomina la ley– del art. 129 CP, bastante mal reguladas; pero es sabido que está abierto el debate sobre si no debería darse un paso más y apostar decididamente por la responsabilidad penal de la propia persona jurídica (así parece hacerlo, por ejemplo, el proyecto de reforma del CP de 2007).

14. De igual modo, también es un problema propio del conjunto del Derecho Penal económico (y, por consiguiente, también del Derecho Penal del medioambiente) el de la idoneidad y eficacia de las sanciones. Pues, si el art. 5 de la Directiva 2008/99/CE, antes citada, establece que las sanciones penales para los delitos medioambientales deben ser “eficaces, proporcionadas y disuasorias”, es evidente que ello es más fácil de proclamar que de cumplir. El problema puede ser formulado de un modo sencillo: ¿cómo diseñar unas penas que resulten suficientemente intimidatorias ya en su conminación y eficazmente resocializadoras cuando tengan que ser ejecutadas, dado que las mismas van dirigidas fundamentalmente a delincuentes poderosos (o que actúan a su servicio), si, al tiempo, se quiere preservar la proporcionalidad entre delito y sanción (y no recurrir, por lo tanto, al mero “terror penal”)? La formulación es clara, pero no es fácil hallar una respuesta coherente, que se viene buscando, en relación con toda la “criminalidad de cuello blanco”, al menos ya desde los años

treinta del pasado siglo.

En todo caso, aun sin tener todavía un modelo coherente de respuesta penal a este género de criminalidad, creo que es posible afirmar que las soluciones penológicas de la ley española para los delitos contra el medio ambiente se quedan notablemente cortas, al menos en dos sentidos. Por una parte, en cuanto a su cuantía, ya que, en un código caracterizado por sus exorbitantes penas (en materia de terrorismo o de delitos sexuales, por ejemplo), establecer como pena máxima de cualquier delito medioambiental, por muy grave que resulte, los seis años de prisión no parece compadecerse bien con la importancia que el bien jurídico medio ambiente debería tener en nuestro Derecho Penal. Este efecto de benignidad se ve, además, agudizado por el hecho de que la solución concursal a la que recurre generalmente la jurisprudencia cuando tiene lugar una concurrencia de resultados lesivos es casi siempre la de la unidad de delito, y no la del concurso.

Por otra parte, desde el punto de vista cualitativo, parecería que es posible usar de un modo más imaginativo la panoplia de penas que el CP contiene (renovándola, si ello fuese necesario): en concreto, el empleo más intenso de las penas privativas de derechos podría resultar una solución político-criminalmente adecuada, al compatibilizar efecto intimidatorio (al fin y al cabo, para un empresario o para un profesional, la privación del derecho a ejercer su negocio o profesión, si es cumplida efectivamente, puede tener un efecto extremadamente aflictivo) con respeto al principio de proporcionalidad de las sanciones (que no existiría en penas

de prisión demasiado graves).

15. No quiero acabar este rápido repaso de los retos que deberían afrontarse para renovar el Derecho Penal del medio ambiente y volverlo (suficientemente) eficaz sin referirme, finalmente, a la prevención. Y es que, obviamente, todo lo anterior tiene interés en aquellos casos en los que es posible determinar una responsabilidad individual, en solitario o en grupo, en la acción o acciones que han determinado el daño al medio ambiente. Pero de nada vale en todos aquellos otros supuestos –muy frecuentes igualmente en la práctica– en los que el daño medioambiental se deriva de una inadecuada organización de un determinado ámbito de actividad (la industria extractiva, la generación eléctrica mediante energía nuclear, la agricultura industrializada, etc.). En todos estos casos, la responsabilidad penal (individual) no puede existir. Y en todos ellos solamente una actuación preventiva de los poderes públicos (dictando regulaciones, estableciendo deberes de información y de solicitar autorización, estableciendo controles, etc.) puede evitar que una suerte de “imprudencia estructural” acabe por tener lugar, con efectos demoledores para el medio ambiente. Frente a esto, y contra lo que a veces se pretende (con una inadmisibile concepción “justiciera” del Derecho Penal), nada puede hacer la justicia penal. Frente a esto, solamente la política (la buena política medioambiental), aplicada de un modo diligente por la Administración, y sometida a la vigilancia de la opinión pública y de unos movimientos sociales fuertes y respetados, puede ser efectiva.