

La protección del agua el aire y el suelo en el Código penal de Paraguay de 1998

Dra. Paz M. de la Cuesta Aguado

*Vicedecana de Ordenación Académica y Profesorado de la Facultad de Derecho de Jerez (UCA)

*Subdirectora del Departamento de Derecho Internacional Público, Derecho penal y Derecho procesal (UCA)

I. Consideraciones Generales.

El Título III (Hechos punibles contra la seguridad de la vida y de la integridad física de las personas) en su capítulo I bajo el epígrafe "hechos punibles contra las bases naturales de la vida humana" aborda la protección penal de lo que se ha dado en llamar el medio ambiente. Con ello se da respuesta a las previsiones realizadas en los artículos 7 y 8 de la Constitución Nacional del Paraguay de 1992.

La Constitución, haciéndose eco de las más recientes demandas de la sociedad industrializada, en un lugar privilegiado de su articulado dentro del título II, en el capítulo I, bajo el epígrafe "De la vida y del medio ambiente" garantiza "la preservación, la conservación. La recomposición y el mejoramiento del ambiente". La protección será incluso penal, según el artículo 8 *in fine* que establece que "el delito ecológico será definido y sancionado por la ley". En línea similar se había pronunciado también la Constitución española de 1978 que en su artículo 45 dispone:

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

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

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

Con esta base constitucional, el Código penal de 1998 aborda la protección penal del medio ambiente en los artículos 197 a 202. Pero antes de iniciar el estudio detallado de estos preceptos, sería conveniente detenerse en algunas consideraciones previas.

1. Consideraciones sistemáticas.

La Constitución del Paraguay reconoce como derechos fundamental de los ciudadanos, el derecho a un "ambiente sano y ecológicamente saludable". Con la enunciación expresa de este derecho está permitiendo la posterior configuración de un bien jurídico penalmente protegido que oriente la tipificación del delito ecológico.

2. Consideraciones terminológicas.

La Constitución del Paraguay adopta en el epígrafe de la Sección II del capítulo I del Título II la expresión "medio ambiente" para hacer referencia al conjunto de condiciones naturales en las que la especie humana se ha desarrollado a lo largo de la evolución.

Debe valorarse positivamente la opción constitucional que permite distinguir entre "medio ambiente", que hace referencia a valores propia y únicamente naturales de carácter ecológico, de "ambiente", en el que se incluyen factores propiamente "ambientales" es decir, a las condiciones o circunstancias físicas, sociales, económicas, culturales, etc., de un lugar o una colectividad en un determinado momento histórico. Distinto de los anteriores sería también el concepto de "hábitat humano" que incluiría tanto los aspectos ecológicos como los ambientales.

En el concepto de hábitat humano, se interrelacionan aspectos ecológicos, culturales, estéticos y urbanísticos, pues sólo una correcta gestión, protección, coordinación y respeto de tales valores permitirá la construcción/conservación (según los casos) de un ambiente propicio para un adecuado desarrollo integral de la persona.

Ahora bien, pese a la evidente interrelación entre los diversos factores que convergen en lo que hemos denominado "hábitat humano", es preciso advertir contra la confusión entre el concepto de medio ambiente como bien jurídico de otros conceptos como "urbanismo". En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional Español (sentencia 64/1982 y 69/1982) afirmando que el medio ambiente constituye una materia propia e independiente de la de ordenación del territorio y del urbanismo. De este concepto estricto de medio ambiente han de excluirse también otras condiciones de desarrollo social o tecnológico, o psíquico, intelectual y moral, como educación, vivienda digna, etc. más propias del concepto "calidad de vida". Esta es una cuestión de especial trascendencia en los países del Tercer Mundo o en vías de desarrollo, donde más urgente que la protección medioambiental pudiera parecer (o ser) el desarrollo económico. Por tanto, ambos conceptos han de equilibrarse para obtener un desarrollo humano y social integral. En esta línea se ha confeccionado la expresión de "desarrollo sostenible" para describir aquél que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras.

El concepto que utiliza el legislador y que seguiremos nosotros de medio ambiente como bien jurídico es un concepto restrictivo y autónomo. En este sentido el bien jurídico "medio ambiente" es, sobre todo, el conjunto de relaciones, de reglas naturales, bióticas, biológicas, ecológicas, etc... que han permitido el desarrollo del hombre y la aparición y mantenimiento de la "vida" en el planeta tierra.

Se trata de un bien jurídico supraindividual o colectivo, esto es, tiene como finalidad la protección de un bien jurídico autónomo de los bienes jurídicos tradicionales de carácter individual, y de carácter antropocéntrico, aunque desde mi punto de vista calificarlo como antropocéntrico es reiterativo, pues todos los bienes jurídicos lo son en la medida en que van referidos al hombre y a la ordenación de su vida en sociedad.

Una correcta conceptualización del bien jurídico medio ambiente exige distinguir entre medio ambiente como bien jurídico de los elementos que lo integran. Elementos u objetos medioambientales pueden ser el agua, el suelo o el aire, una especie protegida, etc... Estos elementos u objetos medioambientales pueden ser objeto directamente protegidos por el Derecho penal, sin embargo, el equilibrio entre todos estos factores es lo que finalmente constituye el medio ambiente y, en tal sentido, debe ser considerado como presupuesto de la vida en sociedad.

Por ello, la lesión del bien jurídico medio ambiente no será nunca su "destrucción total", como si se tratase del bien jurídico "vida", sino que la lesión al mismo ha de venir constituida por una lesión parcial o su menoscabo, como sucede con los atentados al bien jurídico "salud". Entiendo, por tanto, que la destrucción de un objeto que integre el bien jurídico -y tenga entidad suficiente para ello- lo menoscaba, y en este sentido hablo de "lesión al bien jurídico". Consideraré peligrosa para el bien jurídico la conducta que, sin llegar a menoscabarlo -sin producir la destrucción de un elemento u objeto medioambiental- afecte negativamente al bien jurídico.

II. Técnicas de tipificación.

El legislador penal no sigue sin embargo, la línea marcada por la Constitución del Paraguay y cuando aborda la protección del "medio ambiente" no enuncia como bien jurídico autónomo, sino que prefiere la perífrasis "hechos punibles contra las bases naturales de la vida humana".

Este capítulo se integra en el título III bajo el epígrafe "hechos punibles contra la seguridad de la vida y de la integridad física de las personas". Parece que se enuncia como bien jurídico protegido la "seguridad de la vida e integridad de las personas". Por lo general, el bien jurídico "seguridad" es tratado como un bien jurídico de carácter colectivo o supraindividual, esto es, se trataría de un bien jurídico difuso que afecta a las bases de la convivencia pero no tiene una

asignación o atribución personal. Los bienes jurídicos colectivos o supraindividuales se contraponen a los bienes jurídicos individuales o microsociales, que se caracterizan por que el titular del mismo es una persona individual, que por lo general puede consentir en su lesión. Todo bien jurídico tiene un componente de interés de protección social -por eso se convierte el bien jurídico protegido, porque afecta a las bases esenciales de la sociedad- pero mientras que en los bienes jurídicos individuales se prima el carácter o la atribución individual, en los bienes jurídicos colectivos se prima el interés social.

La construcción de bienes jurídicos colectivos suele responder a necesidades político criminales de adelantamiento de la protección penal. En aquellos ámbitos fundamentales para el mantenimiento del orden social y el desarrollo de la personalidad en los que la tipificación de conductas lesivas de bienes jurídicos individuales es insuficiente o tardía, el legislador opta por adelantar las barreras de punición a momentos previos a la lesión de bienes jurídicos individuales. Para ello puede utilizar dos técnicas legales diversas, pero que tienden a cumplir el mismo objetivo de prevención de conductas en momentos previos a la lesión de bienes jurídicos individuales: construcción de delitos de peligro y construcción de bienes jurídicos colectivos.

En esta línea de adelantamiento de la protección penal respecto a bienes jurídicos individuales -vida e integridad física- se situaría el bien jurídico medio ambiente. En un primer momento el legislador penal protege el bien jurídico "vida" en el delito de homicidio. Pero para hacer efectiva la protección penal de la vida habrá de prohibir también otras conductas que puedan destruirla porque atenten contra la salud, que se configuraría como un nuevo bien jurídico con carácter autónomo pero que teleológicamente tiene una evidente relación con el bien jurídico "vida".

Pero todavía pueden existir condiciones circunstanciales que sin atentar directamente contra la vida o la salud de una persona, alteran las condiciones mínimas para que los bienes jurídicos protegidos "vida y salud de las personas" se desarrollen con garantías. El legislador entonces observará que es preciso proteger, como medida adelantada, el conjunto de condiciones "ambientales" imprescindibles para garantizar la "seguridad" o la indemnidad de tales bienes jurídicos. Surgirán así los delitos, por ejemplo, contra la seguridad del tráfico, o el bien jurídico "medio ambiente". En este sentido de garantizar las condiciones mínimas de desarrollo de los bienes individuales ha de entenderse la protección de la "seguridad de la vida y la integridad física de las personas".

Desde este punto de vista se podrían distinguir dos posibles criterios para la construcción de bienes jurídicos supraindividuales o colectivos:

1.- En atención al grado de adelantamiento de la barrera de protección desde el punto de vista del bien jurídico básico, el legislador puede construir un sistema escalonado de bienes jurídicos, siguiendo un proceso de adelantamiento y abstracción a partir de un bien jurídico de carácter estrictamente individual.

2.- En atención a la sectorialización de la protección. En base a este criterio surgen bienes jurídicos instrumentales para un determinado sector o ámbito de riesgos en el que el bien jurídico básico puede ser puesto específicamente en peligro -por ejemplo, seguridad del tráfico, seguridad en el trabajo, etc...-. Esta técnica puede conducir a grados de abstracción y alejamiento del bien jurídico básico tales que, en ocasiones por la redacción final de la norma secundaria, surja la duda acerca de la concurrencia o no de un bien jurídico de contenido material.

Los bienes jurídicos de carácter macrosocial o supraindividual serían una fórmula de protección adelantada, pero no la única. La otra vía utilizada por el legislador para adelantar las barreras de protección penal a momentos previos a la lesión es la construcción de tipos de peligro, ya sean delitos de peligro concreto o delitos de peligro abstracto de contenido material (delitos de idoneidad peligrosa).

Quizá el motivo del distanciamiento del legislador penal del mandato constitucional que prevé el delito ecológico y enuncia como bien jurídico protegible el medio ambiente se deba a la excesiva dependencia del Código penal de Paraguay con el Código penal alemán. El paralelismo es casi evidente si se comparan el artículo 197 con el 324 del Código penal alemán ambos referidos a la protección de la pureza de las aguas, 198 y 325, sobre contaminación del aire, etc.

De una inicial valoración conjunta, puede decirse, sin embargo, que el legislador paraguayo no ha tenido en cuenta la importante discusión científica que se ha producido en Alemania en torno a la caracterización de los bienes jurídicos protegidos, y ha optado por construir tipos en los que la búsqueda de un bien jurídico protegido recuerda la que realizaba Diógenes el de barril en busca del hombre.

Efectivamente, los epígrafes tanto del título como del capítulo abandonan el camino marcado por la Constitución del Paraguay y no hacen mención al medio ambiente como bien jurídico protegido. Pero además, los tipos se construyen más como infracciones administrativas que como tipos penales, sin que en ninguno de ellos se haga la más leve referencia a la lesión o puesta en peligro de bien jurídico alguno.

La técnica de tipificación opta por tipificar, por un lado, conductas en atención al objeto medioambiental que tales conductas afectan, aguas, aire, suelo, reservas naturales en los artículos 197, 198 199 y 202 respectivamente, y por otro, conductas de tratamiento ilícito de sustancias peligrosas, en los artículos 200 y 201.

III. Bienes jurídicos protegidos.

La discusión que se ha producido en Alemania con respecto al bien jurídico protegido puede ser de utilidad para entender el Código penal de Paraguay. Las posturas de los autores son diversas:

La primera de las posibles, que calificaremos de punto de vista ecológico antropocentrista, parte de que los valores ecológicos en sí mismos, autónomamente considerados, no tienen entidad suficiente para ser objeto de protección penal, por lo cual es necesario que sean puestos en relación con el hombre. Para esta posición, cuando el legislador alemán, protege de forma independiente valores como el agua, la atmósfera, la tierra, animales y plantas..., lo que pretende es la protección de los bienes medioambientales, pero siempre en cuanto que su protección conlleva una mediata protección de la vida humana y que su puesta en peligro puede serlo también indirectamente y a largo plazo, para el hombre. No se debe proteger el medio ambiente en sí mismo, puesto que los elementos del medio ambiente sólo tienen función, -y así deben ser protegidos- en cuanto que en relación con el fundamento vital del hombre. Esta postura podría explicar los epígrafes del título III y del capítulo I.

Desde punto de vista puramente ecológico, otra doctrina, opuesta a la anterior, se encuentran aquellos autores que defienden la necesidad -y la posibilidad- de proteger el medio ambiente y los factores medio ambientales en sí mismos, sin necesidad de recurrir a la fundamentación de la protección mediata del hombre. Desde esta postura podría explicarse la referencia al delito ecológico contenida en el artículo 8 de la Constitución del Paraguay.

Una tercera postura puramente antropocéntrica y escasamente seguida entiende que el contenido del bien jurídico medio ambiente depende absolutamente de la protección de intereses humanos. Finalmente para quienes defienden una estricta accesoriedad formal del Derecho penal del medio ambiente respecto del Derecho administrativo la intervención penal solo sería posible para reforzar la norma administrativa y sancionar el incumplimiento de la determinación establecida por la autoridad. Se protegerían, así, las obligaciones jurídicas administrativas y la facultad de control administrativa. Una lectura asistemática de los tipos que estudiamos podía dar a entender que ésta y no otra es la intención del legislador.

Desde mi punto de vista, no se puede interpretar el Código penal sino desde la Constitución que es la que nos debe marcar las pautas a seguir y los intereses que debe proteger el legislador penal. Desde este punto de vista, sería necesario interpretar la expresión "bases naturales de la vida humana" en el sentido dado más arriba a medio ambiente como bien jurídico protegido. En esta línea, el bien jurídico protegido por todos estos delitos sería el medio ambiente, si bien, como también hemos advertido, la protección se efectuaría a través de los elementos u objetos medioambientales más significados. Esta interpretación exige, dada la redacción de los artículos, un fuerte sentido

voluntarista que puede encontrar apoyo en el artículo 3 del propio Código penal que instaura el principio de lesividad.

IV. La autorización administrativa.

La protección del medio ambiente no es sólo un problema jurídico sino, más bien, un problema político que plantea importantes problemas jurídicos. Es un problema político porque hoy en día la gestión y protección del medio ambiente es uno de los factores que más pueden incidir en los costes de producción, en la generación de empleo y en la distribución de riqueza entre estados. La importancia económica y política que para un estado tiene la regulación y protección de los recursos naturales exige una correcta coordinación entre las actuaciones de la administración y las actuaciones judiciales en materia penal. Esta necesidad de coordinación se manifiesta en innumerables problemas prácticos a la hora de tipificar los atentados contra el medio ambiente.

Bajo la expresión "accesoriedad del derecho penal del medio ambiente respecto del derecho administrativo", se intenta hacer referencia a determinadas formas de reenvío a las que puede recurrir el derecho penal del medio ambiente para su más correcta aplicación. La accesoriedad del Derecho penal respecto de otras ramas del derecho, no es más que la manifestación expresa de la función de *ultima ratio* del Derecho penal, el cual solo debe intervenir en aquellas cuestiones en las que otras ramas del derecho resulten insuficientes. El carácter complementario de la normativa penal adquiere especial relevancia en esta materia donde la regulación básica de la protección del medio ambiente corresponde al derecho administrativo. De esta forma, se favorece una regulación ordenada y complementaria mediante el adecuado recurso a las distintas técnicas jurídicas y medidas de presión o de sanción con que cuenta el ordenamiento jurídico.

En un intento de estructurar las diversas formas de accesoriedad posibles, Gonzalez Guitian distingue grados o formas de "accesoriedad". El primer grado sería de absoluta dependencia del derecho penal del derecho administrativo; el segundo de "dependencia relativa" donde "la infracción administrativa sería necesaria pero no suficiente"; y la tercera posibilidad, denominada "accesoriedad conceptual", que supondría la introducción de términos administrativos en el derecho penal.

Dentro de la accesoriedad relativa (segundo grado) se distingue entre accesoriedad respecto al derecho administrativo en su conjunto y accesoriedad respecto al acto administrativo.

Otra clasificación realiza De La Mata Barranco, quien distingue entre *accesoriedad de derecho*, entendiéndolo por tal, la violación de la normativa administrativa -injusto administrativo- como elemento adicional al tipo objetivo (ley penal en blanco); accesoriedad de acto, en el que se vincula la tipicidad

penal a una actuación administrativa particular (autorización, prohibición, licencia, permiso, etc.) y *accesoriedad conceptual* consistente en la utilización en el tipo de elementos normativos derivados del derecho administrativo.

Desde mi punto de vista, sin embargo sería preciso distinguir dos criterios distintos de clasificación:

1.- En atención al grado de vinculación del derecho penal hacia el derecho administrativo, cabe distinguir entre dependencia absoluta y relativa.

2.- En atención a la concreta técnica legal utilizada en cada tipo penal, el legislador puede optar por remitir a normas de carácter general mediante técnicas como la ley penal en blanco, asunción de términos de origen administrativo, o remitir a actos administrativo de carácter singular, tales como la inclusión como elemento típico de la autorización, licencia o prohibición administrativa.

Hablaremos de tipos penales autónomos cuando la protección penal se realiza independientemente de la actuación administrativa, y de tipos penales accesorios de la previa actuación administrativa, en caso contrario.

Entre los tipos accesorios se pueden apreciar distintos supuestos:

1.- Remisión a normas de rango legal de carácter administrativo

El legislador realiza una remisión legal explícita o implícita a normativa extrapenal. Así lo hace el artículo 197 cuando exige "la violación de las disposiciones legales destinadas a la protección de aguas"; el artículo 198. 2º) 2., el artículo 199 (el que violando las disposiciones legales sobre la admisión o uso de abonos, fertilizantes o pesticidas); el artículo 200, 1º) 2 (disposiciones legales).

Con la remisión a disposiciones legales se salvaguarda, por un lado, las dudas acerca de la constitucionalidad o no de la ley penal en blanco (en la medida en que la norma que completa el tipo también tiene carácter de ley). Pero este tipo de remisión normativa tiene el inconveniente que, por lo general, la ley suele dejar la concreción de los principios que ella instaure, o la aplicación de sus normas al caso concreto a los reglamentos administrativos, por lo que, puede plantear problemas interpretativos en la práctica el análisis de si una conducta concreta en un caso concreto contraviene las cláusulas más o menos genéricas o más o menos de instauración de principios de una ley.

En mi opinión en caso de conflicto entre el principio que instauró la ley y la concreción que realizó el reglamento, debe primar la opción legal, del mismo modo, que si en atención a lo previsto en una ley la conducta no fuera típica, pero si lo fuera en atención a una norma reglamentaria de desarrollo de la ley. De este modo se pretende evitar la "cascada de remisiones normativas" a que podría conducir una interpretación amplia de los artículos citados.

2.- Remisión a normas de rango inferior a ley:

2.a.) **Normas de carácter general** (reglamentos...)

El problema se planteará en aquellos supuestos en los que el legislador, junto a la remisión a disposiciones legales, remite también a "disposiciones administrativas" (artículo 199 1º; artículo 200 1º) 2).

Esta doble remisión -a la ley y a normas de rango inferior a la ley y de carácter general- limita las garantías y podría plantear dudas acerca de la constitucionalidad de remisión a normas inferiores a la ley. Y sobre todo, podrían surgir problemas de interpretación en los supuestos en los que el reglamento regula más allá de la ley o incluso "en contra" o "apartándose del espíritu" de la ley

2.b.) **Normas y actuaciones de carácter singular** (licencias, autorizaciones o permisos).

Esta modalidad (2.b.), frente a las anteriores tiene la ventaja de que garantiza una mayor seguridad jurídica para el administrado, quien no tiene dificultades para conocer un acto administrativo singular que le afecta especialmente, frente a las dificultades que las otras fórmulas presentan en los actuales estados del bienestar, donde la actuación legiferante de la administración es tan amplia y compleja que puede plantear problemas serios de desconocimiento.

Planeando sobre la conveniencia entre elegir uno u otro sistema se encuentra una decisión política de confianza en la propia administración. La diferencia funcional más importante estriba en que, mientras que con la modalidad de remisión a normas de carácter general (ley o reglamento) se está afectando a la propia concepción de la función del derecho penal y plantea problemas de seguridad jurídica, mientras que mediante la dependencia del acto administrativo singular no se atenta contra la seguridad jurídica y se trata de una opción del legislador -que por otra parte tampoco es exclusiva del denominado derecho penal del medio ambiente-. Estos supuestos de dependencia del acto administrativo, desde mi punto de vista, no son técnicamente leyes penales en blanco, aunque puede consistir en una forma más de remisión normativa. La cuestión más importante que se plantea respecto a este tema es si la autorización o prohibición contenidos en el tipo han de ser tratados como elementos normativos (los que aluden a una realidad determinada por una norma jurídica o social) o descriptivos (los que expresan una realidad naturalística aprehensible por los sentidos) del tipo. La solución no es unánime en la doctrina. Desde mi punto de vista habría que distinguir entre tres supuestos diferentes:

1.- *Elementos normativos* (propios de la que hemos calificado como accesoriadad conceptual): por ejemplo, "reserva natural, parque nacional o

zonas de especial protección" del artículo 202; territorio nacional, "apartándose considerablemente de los tratamientos prescritos", etc.

2.- Lo que Muñoz Conde denomina *elementos de valoración global del hecho*. Se trata de requisitos que hacen referencia a la antijuridicidad de la conducta, pero que han de ser considerados elementos normativos del tipo. El juzgador, para determinar el contenido de tales elementos, ha de valorar con criterios jurídicos todo el ordenamiento jurídico. Ejemplos pueden ser en el Código penal español, en el artículo 319, la "construcción no autorizada", "no estando expresamente autorizada su caza por las normas específicas en la materia" del artículo 335; "sin estar legalmente autorizado" del artículo 336, o el "derecho de cazar o pescar" del artículo 337. Estos elementos de valoración global obligan, como elementos normativos que son a que el Juez realice una valoración jurídica de carácter global, pero tienen la especialidad que esa valoración confluye sobre el carácter "permitido" o "acorde al ordenamiento jurídico" de la conducta objeto de análisis, de forma que el juicio de tipicidad confluye con un juicio -parcial- sobre la antijuridicidad de la conducta, confundiéndose siquiera por un momento ambos juicios. En el Código penal paraguayo podría considerarse elemento de valoración global del hecho el término típico "indebido", en la medida en que hace referencia, en principio, al carácter permitido o no de la conducta. No obstante, la definición que en cada caso hace el legislador de lo que considera "indebido" impide dicha valoración global y los convierte en elementos muy complejos, que habrá que analizar caso por caso.

3.- Junto a estos elementos del tipo cabe distinguir un segundo grupo que al contrario de los anteriores son elementos descriptivos, puesto que para determinar su significado, el juzgador no ha de realizar una valoración jurídica global, sino que el tipo se refiere a un hecho existente en el mundo exterior y cuya existencia ha de ser constatada por el juez. Ciertamente que para constatar su existencia y validez es necesario recurrir a un complejo conglomerado normativo e incluso a criterios valorativos pero ello no obsta para su naturaleza como elemento descriptivo, de la misma forma que, por ejemplo, para determinar en qué momento se produce la muerte de una persona a efectos del homicidio hemos de recurrir también a otras normas o valoraciones.

Ejemplos de este último grupo de elementos descriptivos del tipo propio de tipos accesorios del derecho administrativo, son "las decisiones administrativas" del artículo 197, "los valores de emisión (establecidos por la autoridad administrativa competente)". En estos supuestos, se está refiriendo a la existencia de un acto administrativo de carácter particular mientras que en los elementos de valoración global del hecho, tal acto expreso -licencia o autorización- no existe, sino que la cualidad de autorizado hace referencia a su adecuación al ordenamiento jurídico.

A este último supuesto es al que nos referimos bajo la denominación de accesoriadad administrativa, en sentido estricto, como técnica legal se caracteriza porque el concreto tipo penal introduce las cláusulas "sin

autorización" o "sin permiso", etc., de manera que la acción típica viene delimitada por un acto administrativo singular bien de forma negativa -sin autorización- (por ejemplo en el artículo 198. 2º) 1 "incumpliendo las exigencias de la autoridad competente) bien de forma positiva -en contra de una prohibición- (por ejemplo en el artículo 200 excediendo los valores de emisión, que deben venir dado en la autorización o permiso).

Un supuesto especial lo representa en el artículo 197 la expresión "decisiones administrativas" que por la amplitud del término podrán ser de carácter general (reglamentos, etc.) o de carácter singular (autorización, permiso, etc.). Dependiendo del supuesto que se trate (o sea, del tipo de disposición que se infrinja) el tratamiento jurídico penal será uno u otro.

Antes de continuar he de advertir que las reticencias del legislador penal a definir el tipo de acto administrativo a que se refiere (autorización, permiso, reglamento, prohibición, etc.) y su sustitución por expresiones más bien vagas como "disposiciones administrativas" "incumplir las exigencias", etc., plantea problemas importantes de seguridad jurídica amén de los derivados de la tolerancia administrativa.

Por ello creo que hay que ser restrictivos y entender que las exigencias, prohibiciones, y en definitiva todo tipo de actuaciones de carácter singular de la administración que deban ser infringidas, para cumplir el tipo deber reunir todos los requisitos formales para su plena validez y eficacia. Y el mismo criterio habrá de mantenerse para que la autorización pueda excluir la tipicidad.

De ello deriva, que el juez penal debe pronunciarse sobre la validez del acto administrativo en atención a los elementos de procedimiento, competencia, ámbito material y temporal de aplicación, etc.. exigidos por el derecho administrativo.

El juez penal, en primer lugar, habrá de concretar a qué autorización se refiere el tipo y, posteriormente, comprobar que ha sido emitida con anterioridad y estar vigente en el momento de la realización del hecho. Si por cualquier causa, había dejado de surtir efectos con anterioridad a la comisión del delito (por razones temporales) no excluirá la tipicidad de la conducta. En este sentido no es suficiente la mera capacidad para obtener la autorización, sino que se requiere estar en posesión efectiva de ésta, sin que la posterior autorización tenga efectos penales retroactivos ni pueda ser causa de exclusión de la pena.

No toda la doctrina está de acuerdo con la anterior afirmación, sino que se tiende a distinguir entre autorizaciones en las que la administración tiene discrecionalidad para otorgar la autorización (autorizaciones discrecionales) y autorizaciones regladas, en las que la administración únicamente ha de comprobar que la actividad cumple los requisitos legales exigidos por el ordenamiento jurídico, y en tal caso, debe conceder siempre la autorización.

La ineficacia de la autorización ex-post es más fácilmente admisible en las autorizaciones discrecionales, pues de antemano no se puede saber si la administración finalmente autorizará la actividad o no, con lo cual no parece exagerado pensar que la protección de los bienes jurídicos penalmente protegidos en el tipo en el equilibrio o el estatus predeterminado por la administración en la autorización discrecional, podría sufrir menoscabo si la administración se encuentra ante situaciones de hecho que la fuercen a pronunciarse en un determinado sentido, o que, sencillamente ante intervenciones que alteren la situación dada y que posteriormente no puedan ser reconducidas a un momento similar al del punto de partida.

Mayores problemas suscita la ineficacia para excluir el tipo de la autorización posterior cuando la capacidad de la administración es una capacidad limitada y reglada, donde la administración solo interviene para comprobar la adecuación de las actuaciones a la legalidad vigente. Optar por una postura interpretativa rígida que mantenga -como más arriba hemos defendido- la ineficacia de la autorización es fácilmente criticable. Se puede argüir, y de hecho se hace, que ello significaría sancionar la mera desobediencia a la administración, puesto que si posteriormente se obtiene la autorización porque se reunían todos los requisitos para ello, sancionar a quien ha realizado una conducta legalmente autorizable, y, por tanto, no contraria al ordenamiento jurídico, convertiría a correspondiente tipo en una mera garantía el cumplimiento de las obligaciones formales impuestas por la autoridad administrativa.

Otra cosa sucedería, desde mi punto de vista con la falta de "la" autorización constitutiva de elemento (descriptivo) del tipo. Afirmar la tipicidad de la conducta en este caso sería lo más cercano a la literalidad del precepto. En este caso la "concreta autorización -acto formal autorizante-" tendría la función esencial de delimitar el ámbito del riesgo permitido, con lo que no cabe duda que la actividad *todavía* no autorizada -aunque después lo esté- está excediendo este ámbito, sin perjuicio de que si, además no lesiona o menoscaba el bien jurídico protegido, tampoco quepa ser sancionada. Pero en este caso la causa que excluirá la tipicidad de la conducta no será la "ausencia de autorización" sino su insignificancia lesiva respecto al bien jurídico protegido. Pues en cualquier caso, la ausencia de autorización no implica necesariamente ni la tipicidad de la conducta ni, por supuesto, que finalmente la conducta sea constitutiva de delito.

Cuando la autorización sea anulable por defecto formal intrascendente a efectos materiales (que no incide en la concesión o denegación de ésta) y fuere subsanable, además de no conocido por el administrado, la autorización cumplirá plenamente sus funciones de exclusión de la tipicidad. Así sucederá, por ejemplo, cuando en lugar de firmar la autoridad competente lo hace un subordinado; o si falta el sello de determinada oficina. Son defectos formales, subsanables, que no impiden que el acto administrativo despliegue todos sus efectos, incluso en el ámbito penal. Distinto sería que tales errores hubieran sido motivados por el autorizado para agilizar un expediente que de otra forma no lograría superar un determinado trámite. En este supuesto, la existencia de

un vicio constitutivo y conocido por el administrado invalidaría a la autorización para excluir la tipicidad.

La actividad que continúa una vez finalizado el plazo de vigencia de la autorización ha de considerarse típica "sin autorización". Sin embargo, algunos autores entienden que cuando la denegación de la prórroga es arbitraria, sin cumplir los requisitos formales y la paralización de la actividad puede suponer la grandes perjuicios para la empresa, habría que intentar una exclusión de la pena.

La autorización anulable con apariencia de validez para el administrado seguirá siendo plenamente eficaz en tanto no se declare la invalidez en función del principio de presunción de eficacia de los actos administrativos, siempre que el administrado no conozca o no haya motivado tal situación. La anulación de la autorización posterior a la realización del hecho típico no puede tener efectos retroactivos en el ámbito penal, del mismo modo que tampoco lo tendría la subsanación posterior (o la posterior obtención de la autorización). También actúa sin autorización quien cuenta con autorización formal pero no cumple con alguno de los requisitos que ésta impone. El error sobre la validez de la autorización o sobre la capacidad de exclusión de la tipicidad por parte de la autorización que se posee habrá de ser tratado como error de tipo. Si, por el contrario, el administrado conoce que la autorización no es la que exige el tipo o conoce la concurrencia del vicio -sin abuso de derecho- pero cree o confía en que, aún así, la conducta está permitida, nos hallaremos ante un error de prohibición (vencible o invencible, según el caso). En todo caso, la autorización correspondiente servirá para excluir la tipicidad de la conducta a efectos de los delitos contra el medio ambiente, pero no frente a los delitos contra la vida o salud de las personas.

Un supuesto distinto que plantea la doctrina es el que se refiere a la tolerancia administrativa. La tolerancia se manifiesta en el hecho de que las autoridades administrativas encargadas de la protección del medio ambiente durante un cierto periodo no intervienen contra situaciones no autorizadas y, por ende, antijurídicas, pese a tener facultades para ello. Alguna doctrina alemana, considera que en estos supuestos la autorización informal de la administración podría actuar como causa de justificación a favor del administrado que, confiando en la palabra de la administración, actuó típicamente. Desde mi punto de vista, la tolerancia administrativa no puede surtir efecto ni de exclusión de la tipicidad y ni justificación. Primero, porque el artículo 329 tipifica la conducta de funcionario "tolerante"; segundo, porque si el administrado conoce la irregularidad, al menos formal, del permiso, no puede ampararse en tal abuso de derecho. Desde este punto de vista, solo el administrado que desconociera que la actuación de la administración tolerante es irregular podría alegar error sobre el elemento de la existencia de autorización. Pero si el administrado es una empresa, con abogados o personal cualificado desde un punto de vista técnico jurídico, no podrá alegar tal desconocimiento, ni siquiera imprudente.

La dependencia del tipo penal del acto administrativo de carácter singular plantea, al margen de las cuestiones formales que hemos tratado, cuestiones como si la remisión del tipo a la autorización es meramente formal o material. Desde mi punto de vista el planteamiento de la cuestión en estos términos puede viciar el debate en el sentido de que el tipo penal para una modalidad de conducta en concreto solo puede remitir a una autorización o prohibición, según las circunstancias de lugar y la rama de la actividad. Determinar a *cual* se refiere el tipo, es tarea del juez penal -como ya hemos expuesto- el cual habrá de analizar para ello la normativa legal y reglamentaria emanada por todos los órganos con competencia en la materia. Pero una vez que determine cual es, habrá de tratarla como un elemento descriptivo del tipo, cuya concurrencia excluye la tipicidad. El problema se planteará cuando la autorización o prohibición no hayan sido dictadas directamente para proteger el bien jurídico protegido en el tipo penal, cosa que no tiene porqué extrañar, puesto que el ordenamiento administrativo no tiene que justificar su existencia y su intervención en base a la concurrencia de un bien jurídico. Piénsese en el caso de que la administración no aprueba las instalaciones porque la salida de emergencia de los trabajadores no reúne los requisitos de seguridad suficientes o porque los vestuarios no cuentan con ventilación. La automática imposición de la sanción penal al empresario que en contra de la exigencia administrativa de mejorar las salidas de emergencia iniciara la actividad convertiría al artículo 198 en un delito meramente formal, donde la sanción penal derivaría directamente de la desobediencia a la administración.

V. Análisis de los concretos tipos penales.

1. El artículo 197: Ensuciamiento y alteración de las aguas

El bien jurídico protegido es el medio ambiente acuático. La protección se dirige por ello hacia un valor esencial en el ámbito ecológico, "las aguas". Por "aguas" se entenderá según el párrafo 6, las subterráneas y las superficiales junto con sus riberas y cauces. De esto se deduce que el objeto directamente protegido son los cursos de agua. La protección abarca tanto el agua en sí misma, como el entorno que la rodea, es decir, las orillas o cauce del curso. Cabe entender también que la protección se realiza con independencia de si se trata de agua dulce o salada, por lo que también puede considerarse "aguas" a efectos del artículo 197, las marinas -si hubiera-. Queda excluida el agua procedente de la lluvia. Así por ejemplo la emisión de gases que provocara lluvia ácida no sería típica a efectos del artículo 197.

La acción típica consiste en "perjudicar las aguas", ensuciando o alterando sus cualidades. Precisamente en ello consiste la contaminación: en una alteración perjudicial de las cualidades del agua. Esta alteración podrá ser intrínseca o afectar a la composición del agua (cualidades químicas o biológicas), por ejemplo, alterando su Ph o su contenido en materiales pesados, o simplemente en alterar sus cualidades físicas, tales como apariencia (por ejemplo, turbinas

que mueven el lodo del fondo y turban la transparencia del agua) o alteración artificial de la temperatura habitual -o normal- del agua. La definición del concepto de contaminación como alteración perjudicial del agua exige tener en cuenta las dos posibles "funciones" de la misma: a la función ecológica, como soporte vital para personas, animales y plantas y, a la función económica, en cuanto que generadora de bienes básicos para el hombre. En Alemania, la doctrina que interpreta el artículo 324 del Código Penal, discute cuál de estas dos funciones ha de ser afectada por la acción típica.

El tipo no limita de forma alguna la entidad de la alteración o perjuicio de las aguas, de forma que cualquier perjuicio podría considerarse típico -siempre que cumpla los demás requisitos del tipo-. Una correcta interpretación teleológica nos indicará, sin embargo, que deben ser excluidas las conductas de bagatela, esto es, aquellas que por su escasa lesividad con el bien jurídico protegido pueden ser consideradas inocuas. Surge aquí con evidencia práctica, la necesidad de delimitar el bien jurídico protegido. Si este fuera la vida o salud de las personas, el ámbito de las posibles conductas excluidas sería mayor. No obstante yo entiendo que el bien jurídico protegido es el medio ambiente, de forma, que cuando la conducta típica altere negativamente el equilibrio medioambiental de una determinada zona, la conducta será típica, y cuando no, pese a que se haya alterado perjudicialmente la composición de las aguas no lo será. Pero ello exige determinar en primer lugar en qué grado se encontraban los hábitats amenazados con anterioridad a la acción enjuiciada para, a continuación, determinar cómo ha afectado la acción a los objetos protegidos, porque dependiendo del mejor o peor grado de conservación, una misma acción puede tener distinto significado.

Pero para poder calificar una acción modificadora de las cualidades de las aguas (generalmente, un vertido, aunque no exclusivamente) de perjudicial, será preciso previamente determinar las cualidades del agua afectada antes de la intervención humana que pretendemos enjuiciar. En este sentido, hay que partir de que no existe una "calidad ontológica del agua". La "pureza" de las aguas es una apreciación relativa porque, en primer lugar, las aguas en estado natural tienen un grado de pureza muy variable (dependiendo de la zona, el grado de pluviosidad de ese año, etc.) y, en segundo lugar, "porque depende de sus propias funciones ecológicas y para los usos que esté destinada, por el que el patrón en un caso u otro será distinto". Lo normal será que no exista una normativa que determine las características cualitativas y cuantitativas que ha de tener con carácter general el agua en relación con sus funciones económica y ecológica y cuando lo haga se referirá de forma abstracta a los requisitos que deben cumplir las aguas para ser destinada a tal o cual función.

Ello, unido a que en la actualidad son pocas las aguas que permanecen en estado natural y a que existen factores contaminantes de origen difícilmente determinado, convierte la prueba de la "alteración perjudicial de las cualidades de las aguas" en una burla. Piénsese, por ejemplo, en que cada vez son más extensas las zonas que sufren lluvia ácida que, en definitiva, es un factor contaminante. En estos casos puede ser muy difícil determinar cuándo ciertas

sustancias extrañas a la condición natural de las aguas procede de un vertido o de la propia lluvia.

A los problemas descritos se une el que, generalmente, serán los efectos acumulados de distintas acciones los que completen los requisitos típicos. Es decir, las acciones de diferentes sujetos vertiendo sustancias contaminantes en dosis pequeñas, pero cuya acción conjunta altera gravemente la composición de las aguas.

La Jurisprudencia alemana, para evitar los problemas de determinación del perjuicio anteriormente descritos, tiende a prescindir de la constatación del perjuicio, considerando suficiente con que se haya realizado una acción (generalmente vertido) que contenga productos lesivos. Con tal modificación de la definición de resultado, en realidad se renuncia al efecto perjudicial sobre el agua -que es exigible según el texto legal-, lo que conlleva que no se plantean problemas de imputación. Así mismo, para afirmar la contaminación del agua considera suficiente que se haya producido una alteración en las características "dadas" de las aguas, con independencia de que éstas estuvieran contaminadas ya o no. En este sentido, la modificación perjudicial típica consistirá en alterar en distanciando el "valor dado" del "valor debido".

SAMSOM propone para entender el problema planteado el siguiente ejemplo: supongamos que las autoridades administrativas encargadas de la protección de las aguas han establecido que el valor ideal de éstas han de cumplir una serie de requisitos. Este valor coincidiría con el que tendrían esas aguas en concreto si estuvieran en estado natural y al que, por tanto, habrá que tender. Este será el "valor debido". Pero este "valor debido" generalmente no representará la situación real, que se calificará como "valor dado". El "valor debido" y el "valor dado" solo coincidirán cuando se trate de aguas sobre las que no ha intervenido de forma alguna la acción humana.

Supongamos que la autoridad ha fijado el "valor debido" en un acidez de ph de 6,0 y el "valor dado" en un ph de 7,0, pero además permite aún la acidificación de las aguas hasta un ph de 8,0. Si "A" realiza un vertido que baje el valor-ph dado de 7,0 a 6,5, tal modificación no será perjudicial, sino beneficiosa y no será típica. Esta afirmación habría que matizarla en el sentido de que esa modificación no conlleve otras modificaciones, ya sí perjudiciales, como por ejemplo, elevación de la temperatura, o plomo, etc. Si el vertido de "A" tiene sólo como consecuencia que eleva el valor-ph de las aguas de 7,0 a 7,5 su conducta, perjudicial, no será típica, porque tal modificación entra dentro de lo permitido. Una alteración perjudicial de las características del agua sería, en este caso, la que elevara el valor-ph sobre el límite 8,0 puntos.

Supongamos, ahora, que a la vez que "A" actúan también "B" y "C", cada uno independientemente de los otros. La acción de "A", en este caso, habría supuesto elevar el valor dado de 7,0 a 7,5. A esta acción mínimamente desventajosa y permitida, se le une la acción de "B" que incide en el perjuicio elevando el valor-ph de 7,5 a 8,1. La acción de "B" habría superado el límite

permitido, pero la alteración que excede lo permitido es mínima, es decir, "no daña gravemente". Finalmente, la acción de "C" supone un empeoramiento del valor-ph de 8,1 a 8,4, elevación que ya puede suponer un grave perjuicio.

¿Cuál de las acciones descritas, puede ser considerada típica?. Generalizando este ejemplo, Samson concluye que en los delitos contra el medio ambiente, cuando convergen efectos acumulados pueden distinguirse tres modalidades de resultado:

- 1.- Un primer resultado que no completa por sí mismo el tipo.
- 2.- Un segundo resultado que no completa por sí mismo el tipo, pero que incide en el resultado anterior, de forma que ya se produce el resultado típico.
- 3.- Un tercer resultado que agrava una situación de contaminación típica.

La cuestión que surge ahora es si a cada autor se le imputa parcialmente según su acción el resultado causado o la totalidad de éste.

a) La doctrina dominante unánimemente considera que a "C", es decir, al tercer actor concurrente, solo se le puede imputar su resultado parcial. En nuestro ejemplo, la acción de "C" solo será causa de la elevación en 0,3 puntos el valor-ph. Ahora bien, esa modificación puede considerarse "gravemente perjudicial". Si tal consideración se realiza independientemente, la imputación parcial del resultado conllevará en muchos casos la impunidad.

b) Con respecto a la conducta de "A", que está dentro de los márgenes permitidos, SAMSON concluye que ni a la acción de "A" ni a la de "B" puede considerárselas "causa" de la contaminación, porque ellos por separado, en realidad, no contaminaron. Es decir, si la contaminación supone haber modificado el valor-ph de las aguas en 1,0 puntos, "A" no contaminó, porque sólo la alteró 0,5 puntos, ni "B" tampoco, ya que solo lo hizo en 0,6 puntos.

Esto no significa, sin embargo, que tal contaminación no pueda ser imputada ni a "A" ni a "B", puesto que el ámbito de aplicación de la imputación objetiva se puede decidir, no a través de la causalidad, sino a través de una modificación en la definición del resultado.

En este sentido, entonces, la jurisprudencia, como decíamos más arriba, acude a imputar parcialmente el resultado, pero considerando típicas conductas que en sí, aisladamente consideradas, no lo serían.

En esta situación de debate doctrinal se empieza a plantear la posibilidad de que, en realidad, nos encontremos ante una nueva tipología de delitos (delitos de acumulación), cuyos caracteres definidores habría que buscarlos, precisamente -y especialmente-, a partir de la posibilidad de la concurrencia de acciones acumuladas.

Desde mi punto de vista nos encontramos ante un delito de resultado lesivo respecto del objeto de la acción (aguas) lo que bien ratificado indirectamente por el párrafo 5 de este mismo artículo. La lesión del objeto de la acción afectará negativamente al valor protegido (medio ambiente) con lo que se consumará el tipo.

En este artículo y en el 198 1º) 1 se contienen delitos de lesión referidos a bienes jurídicos de carácter supraindividual en los que el legislador protege directamente un objeto del medio ambiente, como objeto de la acción, porque su destrucción atenta ya gravemente contra el propio bien jurídico. Esta técnica incriminadora contrarresta la vaguedad del bien jurídico medio ambiente y permite una mayor seguridad jurídica. Con ello el legislador no está otorgando la categoría de bien jurídico con carácter autónomo a los objetos medioambientales, sino que los convierte en objetos directo de protección penal, de forma que la modalidad comisiva de lesión al medio ambiente será la destrucción deterioro o menoscabo de dichos objetos. Sin embargo, esta técnica legislativa plantea importantes problemas a la hora de delimitar el contenido y función de los elementos típicos. Así pues, pueden surgir dudas acerca de si la lesión del objeto o elemento medioambiental objeto de la acción constituye el resultado típico o es un elemento más de la acción típica. En el primer caso, sería preciso para consumir el tipo, constatar la existencia de una relación de causalidad entre acción y resultado (consistente en la lesión del elemento medioambiental), mientras que en el segundo caso no necesitaríamos tal comprobación.

La opción entre una postura u otra exigirá la previa definición de los conceptos de acción y de resultado típico que se maneje. Entiendo que ambos -acción y resultado- son elementos conceptualmente distintos, y por resultado el efecto separado físico-temporalmente de la acción pero, unido a ella por una relación lógica fundamentada en leyes de carácter físico-natural. En los delitos de peligro, además, habrá de distinguir los conceptos "ocasión de riesgo" y resultado típico, de forma que mientras el primero -ocasión de riesgo- ha de entenderse en el sentido de la teoría de la imputación objetiva, como creación de un riesgo -permitido o no- ubicado en la base del conflicto social e inherente al ámbito en que se desarrolla la conducta, el concepto de resultado típico *ha de ser consecuencia de la creacción por la acción típica de una situación de riesgo para el bien jurídico*, que, en los delitos de resultado ha de materializarse en el resultado típico. Como consecuencia, el concepto de resultado típico será un concepto ontológico seleccionado en el tipo derivado de la realización de la acción típica. El resultado puede consistir en una lesión o puesta en peligro. Para la inmensa mayoría de la doctrina la lesión o puesta en peligro había de ir referida al bien jurídico. Pero si ello es así, el concepto de resultado se confundiría con el de desvalor de resultado, entendido como de puesta en peligro del bien jurídico protegido por el tipo penal. Esta diferenciación se mantiene si definimos el desvalor de resultado como el juicio negativo que merece *la transgresión del grado de indemnidad del bien jurídico garantizado por la norma (primaria)*. De esta forma podremos mantener que el resultado

típico consiste en la puesta en peligro o la lesión del bien jurídico. Pero, ¿cómo se realiza la puesta en peligro o la lesión? y ¿en que consisten una y otra?.

En los delitos dirigidos a la protección de un bien jurídico de carácter individual, puede entenderse sin problemas la lesión del bien jurídico como la destrucción del mismo. Ahora bien, como puede destruirse un valor. ¿Cómo la muerte de una persona puede destruir el valor mismo de la vida?. Esta destrucción no es por tanto en ningún caso una destrucción física, porque si lo fuera, desaparecería dicho valor, y porque además, los valores se pueden menoscabar, olvidar, menospreciar, infravalorar pero una acción individual difícilmente lo puede destruir. La lesión en que consiste el bien jurídico protegido en el delito de homicidio, por tanto, más bien es una "afectación negativa" o "menosprecio" con trascendencia exterior en la sociedad a través de una conducta y un resultado de un valor elevado a la categoría de bien jurídico protegido.

De la misma forma no puede pensarse que el bien jurídico medio ambiente pueda ser lesionado en el sentido de físicamente destruido, no porque sea excesivamente amplio y vago, sino porque es un valor. La conducta que olvide o menosprecie los valores que se protegen bajo el expediente del bien jurídico medio ambiente estará "lesionado" el bien jurídico. En este sentido, podría decirse que los conceptos de lesión o puesta en peligro de bien jurídico, en realidad no son significativos más que del grado de menosprecio contenido en la conducta hacia el bien jurídico. Si la conducta atenta gravemente, porque olvida el bien jurídico protegido o actúa de forma grosera contra él, estará lesionando el bien jurídico; si la conducta no es tan gravemente perturbadora, sólo estará poniendo en peligro.

Como elemento normativo, el artículo 197 exige que la conducta se realice indebidamente. "Se entenderá como indebida la alteración cuando se produjera mediante el derrame de petróleo o sus derivados, en violación de las disposiciones legales o de las decisiones administrativas de la autoridad competente, destinadas a la protección de las aguas". Por vía de la definición legal del elemento "indebidamente" introduce el legislador, con una técnica criticable, nuevos elementos restrictivos de la acción típica.

En primer lugar, sólo será "típicamente" indebida el vertido de petróleo o sus derivados", de modo, que el vertido de alpechín, ácido sulfúrico o mercurio, aunque sea de una toxicidad extrema a efectos del artículo 197 no será típica. No se entiende, desde luego, la estricta limitación típica a los vertidos petrolíferos o sus derivados. El término derivados -elemento altamente indefinido- sin embargo, puede abrir una vía de ampliación de la punibilidad a supuestos en los que probablemente el legislador no pensara. Así por ejemplo, son derivados del petróleo los plásticos, por lo que el derrame de PET o de alquitrán por ejemplo, podrían ser típicos.

La utilización del verbo "derramar" implica que el vertido ha de ser líquido, sin que sean típicos vertidos de objetos sólidos, por muy contaminantes y

derivados del petróleo que sean. Pero, además, el vertido de petróleo o sus derivados líquidos habrá de ser realizado con "violación de las disposiciones legales o de las decisiones administrativas de la autoridad competente, destinadas a la protección de las aguas". Con la exigencia de la infracción de las disposiciones legales o decisiones administrativas, esto es, de la normativa y el acto administrativo, entramos plenamente en el fenómeno que se ha dado en llamar "Accesoriedad del Derecho Administrativo", cuestión a la que por su entidad hemos dedicaremos el anterior epígrafe. Se trata por tanto de un tipo accesorio del derecho administrativo. Al respecto y remitiéndonos a lo ya dicho, bastaría con remarcar que las disposiciones legales y las decisiones administrativas de la autoridad competente, habrán de ir destinadas a la "protección de las aguas".

La determinación de la autoridad competente corresponderá al juez penal - elemento normativo del tipo- que habrá de recurrir para ello a la normativa administrativa. Cualquier error del particular acerca de "la competencia de la autoridad" habrá de ser tratado como error de tipo en atención a lo dispuesto en el artículo 18.1 que excluiría el dolo, en cuyo caso, si el error fuera vencible, la conducta sería castigada como culposa según lo dispuesto en el artículo 197.4.

En el segundo párrafo se introduce una agravación importante a la pena, que puede llegar a duplicarse cuando el "hecho se realizara vinculado con una actividad industrial, comercial o de la administración pública". Al margen de lo excesivo de la agravación, sobre todo si se tiene en cuenta que quienes por lo general derraman (en cantidades importantes) petróleo o sus derivados son industrias, resulta excesivamente amplia la redacción de la agravante. Por ello creo que ha de ser interpretada en sentido restrictivo entendiendo la vinculación con la actividad industrial, comercial o de la administración pública, como que tales actividades tienen por objeto principal o secundario el manejo o utilización de precisamente de los productos que describe el tipo.

El estudio de este párrafo precisamente nos da pie para tratar la cuestión de los sujetos activos. El problema a primera vista simple no lo es tanto en realidad, si no queremos distorsionar la aplicación que se pudiera hacer del tipo y si lo ponemos en relación con el bien jurídico protegido.

En principio el artículo 197 es un delito común que puede ser realizado por cualquier persona. Por ejemplo, el camionero que lava en el río Paraguay los engranajes de su camión, y vierte los residuos al río (agua con aceite), podría estar cumpliendo el tipo, pues derrama derivados del petróleo, en contra de las disposiciones que prohíben realizar esta actividad (si existe) y ensucia las aguas.

Ahora bien, lo cierto es que la conducta descrita, si se realiza contra un río de gran caudal y capacidad de recuperación podría no afectar al medio ambiente. Se trataría de una conducta de bagatela que por su escasa lesividad para el medio ambiente debería ser excluida de las conductas punibles.

Por el contrario, los delitos de contaminación como el estudiado por lo general - y mas el 197 por sus características- son realizados por empresas en el ejercicio de sus actividades. Son precisamente además las conductas de estas empresas las más gravemente perjudiciales y contaminantes. En este sentido parece excesivo -aunque fuera posible- considerar idéntica la conducta del particular que por cualquier razón imaginable vierte dolosamente medio litro de petróleo en el río o la de la empresa que todos los días a lo largo de años, o de una vez por un escape, vierte cantidades ingentes, o al menos, cantidades susceptibles de afectar al medio ambiente. Por este motivo, salvo casos excepcionales, en los que procederá probablemente la imposición de una pena de multa, el sujeto activo por antonomasia serán empresas. De ahí que no se entienda muy bien cual es el objetivo de la agravación contenida en el párrafo 2.

Cabrían dos posibles interpretaciones:

1.- el párrafo 1 es para sujetos individuales o colectivos pero no empresas y el 2 para empresas (o administración)

2.- el párrafo 1 es para sujetos individuales o colectivos y empresas no vinculadas con la actividad industrial que ocasiona el vertido y el 2 para empresas o administraciones vinculadas directa o indirectamente con la actividad que da lugar al vertido. Por ejemplo, el vertido lo realiza una empresa dedicada a la fabricación de ladrillos porque a uno de sus camiones se le agrieta el depósito de carburante (párrafo 1) o el vertido lo realiza una petroquímica.

Si esto fuera así, se estaría incrementando la pena por razón de la mayor peligrosidad que para el bien jurídico protegido conllevan estas empresas. Y tal vez pudiera ser admisible y estuviera justificada tal agravación, pero el legislador debería haberlo hecho de una forma más explícita. Pero si fuera así, nos encontraríamos en un supuesto de agravación de la pena por las características personales o del modo de vida del sujeto activo.

Si optamos por la primera solución, solo cabe decir que quizá el límite superior de la pena sea excesivo y que entonces, sobraría la referencia a la vinculación. Bastaría haber dicho "cuando el hecho se realizara por una empresa u organismo de la administración pública en el ejercicio de su actividad industrial o comercial". En aplicación del artículo 16 del Código penal los responsables penalmente serán las personas físicas que actúen ocultándose tras la persona jurídica.

La conducta habrá de ser dolosa, si bien, por lo general será realizada con dolo eventual. De ahí la importancia de tipificar también la imprudencia, que servirá además de para los supuestos específicos de imprudencia, como tipo de recogida cuando no se pueda determinar si se actuó con dolo eventual.

También será punible la tentativa según lo previsto en el artículo 197. Con ello se puede evitar que queden impunes conductas muy peligrosas pero que, por razones ajenas a la voluntad del autor, no se tradujeron en un vertido.

El párrafo 5 tipifica lo que parece ser un delito de omisión. Pese a la complejidad de la redacción, parece que se trata de un delito de comisión por omisión, donde se tipifica el omitir doloso de quien, conociendo que se estaba realizando una conducta típica y debiendo impedir su comisión no actuara para evitar el resultado lesivo.

La redacción de este párrafo como ya hemos advertido es bastante defectuosa, por lo complejo de la redacción y por lo abierto del tipo. Efectivamente, no se limita a tipificar la omisión de evitar el resultado (a quien debiera hacerlo) sino que además tipifica la omisión de "tomar las medidas idóneas para desviar (aunque no se aclara que hay que desviar, si la atención de la prensa, el río para que pase por otro sitio y así no se encuentre con el vertido, o el vertido para que no vaya a parar al río, cuestión que no podría dar lugar a un delito del artículo 199 gracias a la cláusula abierta de "otras sustancias nocivas")., o reparar el resultado" y la omisión de "dar noticia a las autoridades". De modo que en realidad parece que se trata de tres modalidades típicas distintas. La realización de cualquiera de ellas consumaría el tipo, pero entiendo que no cabe concurso entre ellas, de modo que puede ser injusto castigar de la misma forma a quien sólo evita dar noticia a las autoridades, que a quien no adopta las medidas idóneas para desviar o reparar.

De la redacción del artículo parece que se castigará igualmente a quien no adopte las medidas para desviar -el vertido, según nuestra interpretación- pero sí adoptara medidas para reparar el resultado (debe entenderse de ensuciar o alterar las aguas) y viceversa. En cualquier caso este párrafo habrá de ser interpretado en relación con el artículo 28.2 que podría dejar sin pena el supuesto de quien no hubiera adoptado las medidas para desviar el vertido pero si las hubiera adoptado para reparar el resultado.

Con este tipo se pretende exigir responsabilidades penales a dos tipos de sujetos activos distintos:

1.- el miembro de la empresa que conocedor de que se va a producir o se está produciendo el vertido no actúa.

2.- El funcionario o autoridad, en el caso anterior.

Los mayores problemas prácticos se plantearán con respecto a la interpretación del deber de evitar. Aquí se aplicarán los criterios generales para los delitos de comisión por omisión. Es preciso tener en cuenta, no obstante, que esta cláusula no debe servir para sancionar a los trabajadores menos cualificados o a los cargos medios y salvar de responsabilidad a los altos cargos, cuando aquellos obedecieran órdenes.

En este sentido, es importante tener en cuenta las posibles causas de exclusión de la antijuridicidad o de la culpabilidad por inexigibilidad de otra conducta de los trabajadores o cargos medios, pero el alto cargo o propietario de la empresa o la autoridad administrativa nunca podrán alegar como causa de justificación o de inexigibilidad la "necesidad de crear puestos de trabajo" o "el mantenimiento de la empresa", porque estos factores han sido tenidos en cuenta por el legislador penal, y porque podrán ser tenidos en cuenta por la autoridad al dictar las disposiciones legales o administrativas.

2. El artículo 198: Contaminación del aire

En este artículo se tipifican dos delitos de finalidad y estructura distinta

En el primer apartado, número 1 del artículo 198, aparece un delito de contaminación -tipo de resultado lesivo respecto a un objeto medioambiental- dirigido a la protección de la atmósfera frente a emisiones nocivas para la salud de las personas y para el normal desarrollo de los ecosistemas aparece.

En el segundo número de este primer apartado, se tipifica sin embargo un delito de peligro con unas características muy peculiares dirigido a la protección directa de la salud de las personas frente a agresiones acústicas.

2.1. Instalaciones y aparatos técnicos.

Antes de analizar las características específicas de cada una de las modalidades típicas, detengámonos en el análisis de los elementos comunes, que están determinados, básicamente por el primer párrafo del primer apartado: "el que utilizando instalaciones o aparatos técnicos, indebidamente..."

El significado del vocablo "indebidamente" es objeto de descripción específica en el 2º apartado.

Tampoco este artículo brilla por la brillantez de su lenguaje, que es oscuro y poco claro, surgiendo grandes ámbitos de duda. Parece claro que la acción típica en cualquiera de los dos supuestos debe realizarse "utilizando instalaciones o aparatos técnicos". Pero la amplitud de los términos utilizados convierten en inútil la introducción de este requisito cuya finalidad inicial habría de ser limitar la amplitud del tipo.

Por instalación hemos de entender el conjunto de muebles e inmuebles destinados a la producción industrial o a la actividad comercial, que se caracterizaría por la agrupación coordinada y funcional de acuerdo a los fines empresariales de maquinaria o tecnología más o menos compleja que se encuentra ubicada y en funcionamiento (instalados) de forma estable y permanente en un inmueble. Instalación puede ser aplicado tanto a un complejo deportivo (instalaciones deportivas) como a un aserradero (instalación industrial), como a una discoteca o a un bar, como a las propias de un colegio para parvulitos.

Por aparatos técnicos se ha de entender el conjunto de piezas construido para funcionar unitariamente con finalidad práctica determinada. El calificativo técnico hacer referencia a que ha de ser fruto de la aplicación práctica de los saberes humanos. Pero aparato técnico puede ser tanto un avión como un televisor, un acelerador de electrones como un interruptor de luz, un ordenador como una bicicleta o una trompeta.

2.2. El carácter indebido de la conducta: la determinación del riesgo permitido.

No es más restrictivo el calificativo de indebidamente, pese a que el legislador lo defina de forma exhaustiva. Para empezar, el adjetivo indebidamente se refiere al carácter contrario al deber de una conducta mientras que el apartado 2º lo equipara a una "cantidad de contaminación".

La expresión medida de contaminación también es incorrecta, pues la contaminación es -en este caso- el resultado de la emisión de gases, pero lo que desde el punto de vista del sujeto activo y lo que puede prohibir personalmente la norma primaria es la emisión indebida de gases, pero no la contaminación indebida, primero, porque no existe contaminación debida, segundo, porque el efecto de la contaminación en innumerables ocasiones se produce o no por causas ajenas a la voluntad y a la acción prohibida y tercero, porque el Derecho penal puede prohibir conductas (indebidas) pero no resultados (indebidos). Así pues la expresión "medida de la contaminación indebida" ha de ser entendida como "emisión en cuantía superior a la permitida". Hubiera sido más adecuado utilizar esta expresión por cuanto se pueden emitir tanto ruidos como gases (nunca sólidos o líquidos) y se hubieran evitado reiteraciones inútiles.

La cuestión de la cuantía superior a la permitida nos introduce de lleno en la cuestión del riesgo permitido. Nos encontramos, efectivamente, ante actividades que son fruto del progreso científico y técnico de la humanidad y por los beneficios que reportan, necesarias. Pero su ejercicio conlleva la asunción de un ámbito de riesgo. Se trata de conductas peligrosas pero necesarias, arriesgadas, pero permitidas. Ahora bien, se permite la realización de actividades arriesgadas pero consideradas necesarias siempre y cuando se respeten unas medidas de seguridad que eviten en la medida de lo posible, la producción de resultados lesivos, de modo que si en el ejercicio legítimo y dentro de los márgenes permitidos se produce un resultado típico, la conducta quedará impune (Riesgo permitido). Sólo cuando se excedan los ámbitos del riesgo permitido, la conducta será punible. El riesgo permitido -cuyo exceso convierte la conducta en "indebida"- parece que se determina en el tipo a partir de la exigencia de tres requisitos:

1. El cumplimiento de las exigencias de la autoridad competente respecto de las instalaciones y aparatos.
2. Violar las disposiciones legales sobre la preservación del aire

3. Exceder los valores de emisión establecidos por la autoridad administrativa competente.

La formulación de los requisitos mediante la enumeración de apartados puede inducir a error, pues no queda claro si tales requisitos son "acumulativos" o "disyuntivos". Es decir, si la conducta, para ser típica ha de cumplir con los tres requisitos o, con al menos, uno de ellos. Desde el estricto respeto de la seguridad jurídica deberíamos entender que para que la conducta solo será típica cuando runa los tres requisitos.

Ahora bien, esta conclusión nos conduce a tener que afirmar que los requisitos se repiten o se pueden repetir (sobre todo el 1 y el 3) y a tener que excluir de la tipicidad a aquellas conductas que por ejemplo violen las disposiciones legales sobre la preservación del aire y excedan los valores de emisión, pero si hayan cumplido las exigencias de la autoridad competente respecto a las instalaciones o aparatos. Por ello no queda otra opción que pronunciarse a favor de entender que las condiciones propuestas son alternativas. No obstante, *De lege ferenda* sería conveniente utilizar fórmulas de redacción más adecuadas al castellano que resuelva estas dudas (utilizando las conjunciones correspondientes).

Desde esta postura, también se pueden hacer objeciones a las condiciones expuestas. En primer lugar, porque son inútiles, pues la inmensa mayoría de la doctrina europea -excepto algunos finalistas "radicales"- y bastante latinoamericana está de acuerdo en que el ámbito del riesgo permitido viene determinado por la ley, la *lex artis*, las disposiciones administrativas, etc., y segundo porque contiene términos jurídicos vagos e imprecisos.

La primera objeción, la de su inutilidad, sería salvable, pues se podría considerar que el legislador ha querido dejar definido claramente como elemento del tipo el requisito de la sujeción a la normativa administrativa. Esto tiene una doble trascendencia. Primero ayuda a limitar el ámbito del riesgo permitido mediante el acto administrativo de carácter singular que serviría como nexo de unión entre el ordenamiento jurídico penal y el administrativo, evitando posibles conflictos, y sobre todo, contradicciones. Y segundo, extrae de la antijuridicidad el debate sobre el carácter permitido o "indebido" de la conducta, convirtiéndolo en un elemento del tipo con la inmediata consecuencia -entre otras- de que el error sobre este elemento será un error de tipo.

2.2.1. La exigencia de la autoridad competente

El primero de los requisitos es que "no se hayan cumplido las exigencias de la autoridad competente respecto a las instalaciones y aparatos". Se trata de una cláusula demasiado abierta, sobre todo porque no se determina a que tipo de actuación formal administrativa se requiere. Quiero decir, que está refiriéndose al contenido material de la actuación administrativa (que exige un hacer o un omitir) pero el tipo no indica que formalidades ha de revestir la actuación administrativa para que excluya el tipo. Pues observese que el legislador de

hecho está convirtiendo el acto administrativo singular en el que se contiene la "exigencia" en causa de exclusión del tipo. ¿Habría de revestir los requisitos de una autorización o una licencia, o bastará con que verbalmente, incluso por teléfono y sin testigos, se realice la exigencia?. La trascendencia es importante porque se puede convertir en típica una conducta sin ningún requisito formal, basta con que cualquier "autoridad competente" -el inspector municipal de turno, si lo fuera- decida en un momento dado exigir algún requisito nuevo.

Por ejemplo, en el caso de una fábrica de muebles que tiene instalada la máquina de cortar las planchas de madera según se entra a mano derecha. Y un buen día, el inspector -autoridad competente- decide que la ubicación dentro de la instalación del aparato no le parece adecuado y que hay que colocarlo en la pared del fondo, porque en el lugar en que se encuentra puede lesionar (cortar) a los trabajadores que trabajan en la máquina de al lado en un descuido. El inspector realiza verbalmente la "exigencia" al responsable. Pues bien, en este supuesto se cumplirían los requisitos típicos.

Por ello, para evitar situaciones grotescas creo que sería necesario realizar una interpretación del término "exigencias" en el sentido siguiente:

1. sólo las exigencias formalmente notificadas al sujeto activo, y contenidas en un acto administrativo formal, válido, adecuado, vigente y dictado por la autoridad competente en la materia pueden servir para completar el tipo.
2. La exigencia debe ir directamente relacionada con la conducta típica y la protección de los bienes jurídicos. Esto es, si la conducta típica es de contaminación, la exigencia habría de referirse a la evitación de dicha contaminación, y si se tratara de un delito de "contaminación acústica", la exigencia se referiría a la emisión de ruidos al exterior de la instalación, y siempre sobre el aparato o instalación concreto con el que se ha realizado la conducta.

Nos encontramos, por tanto, ante un acto administrativo de carácter singular, y ante un supuesto de accesoriedad administrativa en sentido estricto.

El segundo de los supuestos por los que una actividad puede ser "indebida" es "que se hayan violado las disposiciones legales sobre la preservación del aire, en el que concurren todos los inconvenientes de una vaga referencia a la normativa legal, que puede ser muy dispersa.

2.2.2. Los valores límite como elemento del tipo

Finalmente el tercero de los supuestos hace referencia a los valores límite y su incidencia en el tipo. Los valores-límite contenidos en la normativa administrativa sirven en este para marcar la línea divisoria entre la licitud o ilicitud del ejercicio de la correspondiente actividad.

Estas cuestiones en Alemania se estudian, básicamente, a partir de los párrafos 324 y 325 del Código Penal alemán. A estos efectos, Tiedemann, acogiendo la opinión mayoritaria, afirma que cuando estas limitaciones (valores-límite) se fijan en un acto administrativo específico frente al autor o su empresa, esta determinación tiene efectos vinculantes incluso para el proceso penal. Por el contrario, "cuando tales valores están previstos en disposiciones administrativas generales (...) la justicia penal no queda directamente vinculada(..) no obstante, como dichas disposiciones contienen informes periciales científicamente fundados, constituyen valiosas fuentes de conocimiento y puntos de apoyo para los tribunales penales".

Según la forma de incorporación de las tablas de valores-límite a la norma penal, podemos distinguir tres situaciones diferentes:

1.- La norma penal incorpora la regla técnica, como propia, mediante la remisión expresa. Esto es lo que hace el artículo 198 del Código penal.

2.- La norma penal incorpora la regla técnica mediante la introducción de cláusulas generales tales como "el estado de la ciencia y de la técnica". Cláusulas de este tipo podrían ser fácilmente tachadas de contrarias al principio de legalidad por su amplitud y vaguedad.

3.- La norma penal no hace referencia alguna a las reglas técnicas, pero por la propia redacción se considera necesario acudir a ellas para la determinación de conceptos. Esto sucedería en el caso del supuesto 2 del apartado 2ª del artículo 198 (disposiciones legales sobre la preservación del aire, si alguna de ellas contuviera tablas de valores-límite, lo que no es muy normal). Lo más usual es que estas tablas de se contengan en reglamentos de desarrollo legislativo.

En cualquier caso, la constatación de que se han excedido los valores preestablecidos como limitadores de la emisión todavía habrá que constatar que se cumplen los demás elementos del tipo.

Los valores de emisión pueden ser dictados por la autoridad administrativa tanto en un acto de carácter singular, en cuyo caso este párrafo sería una redundancia pues hubiera bastado con el primero (no haber cumplido las exigencias de la autoridad) o en un acto de carácter general, como por ejemplo, un reglamento. La determinación del acto o norma a que se remite el tipo corresponde al juez penal, previo análisis de toda la normativa administrativa. Pero el excesivo recurso a elementos normativos de contenido muy amplio puede dar lugar a numerosos errores por parte del sujeto activo, bien porque conociendo la normativa creyó que no era aplicable, bien porque no la conocía, en todo o en parte.

El tratamiento del error en estos casos puede ser también una cuestión muy debatida. Yo he mantenido con anterioridad que en la medida en que recaen sobre elementos constitutivos del tipo legal deben ser tratados como error de sobre las circunstancias del tipo legal *ex* artículo 18 del Código penal (error de

tipo). No obstante, puede haber supuestos en los que el contenido del error (pese a afectar a un elemento constitutivo del tipo como pudiera ser la limitación legal) sea más propio de un error de prohibición que de un error de tipo -en el sentido de que el desconocimiento de la norma a la que remite el tipo implica desconocer la tipicidad de la conducta, y también y como consecuencia, su antijuridicidad. Con ello se crea una enorme inseguridad para el ciudadano y, de paso, se dan grandes posibilidades a los infractores para que puedan burlar a la ley.

2.3. Las modalidades típicas: los delitos de idoneidad peligrosa.

2.3.1. El delito de contaminación del aire

El número 1 contiene un delito de contaminación de estructura similar al analizado en el artículo 197. Se trata de un delito de resultado cuya consumación se produce con la "contaminación". Sobre los problemas que la constatación de un resultado de contaminación tal conlleva se ha tratado al analizar el artículo anterior y allí nos remitimos. Por contaminar, como ya se advirtió, debe entenderse la alteración perjudicial de las características físicas o químicas del aire. Lo que no se entiende muy bien es porque se opta en el artículo 197 por renunciar al concepto de contaminación, y en su lugar, ofrecer su definición, y aquí, no hacerlo.

Habida cuenta de los problemas que la constatación del resultado (efectiva contaminación) conlleva, lo previsible será o que los tribunales no lo apliquen nunca, o que se opte, como sucede en Alemania en relación al artículo 325 de su Código penal por considerar que se ha producido contaminación siempre que se haya realizado una emisión no autorizada de gases excediendo con ello el riesgo permitido. O lo que es lo mismo, siempre que la emisión sea "indebida". Pero esta interpretación del término contaminación implica alterar la estructura típica mediante la manipulación del resultado por el juez. Entre la acción de "contaminar", esto es, emitir sustancias gaseosas que alteren perjudicialmente el contenido de la atmósfera, y el resultado de "contaminación", esto es, la efectiva alteración perjudicial ha de existir una relación de causalidad y se ha de constatar la imputación objetiva del resultado.

En esta modalidad típica no se hace referencia a la entidad del resultado, mediante la exclusión de conductas poco graves o de bagatela, y la referencia teleológica al medio ambiente poco puede servir para limitar las conductas, pues, o las excluiría prácticamente todas (y solo las contaminaciones muy graves podrían ser punibles) o no sirve para delimitar unas de otras. Por otro lado, parece que por la mayor y más directa incidencia que tiene en la salud de las personas la contaminación atmosférica, que por otro lado, donde más se sufre es en zonas habitadas, su finalidad protectora del medio ambiente sin proteger previamente la salud humana podría parecer desproporcionada. Por ello es preciso acudir al concurso de delitos entre el artículo 198 y los delitos de lesiones, cuando como consecuencia de una conducta típica a efectos del artículo 198 se afectara a la salud de las personas. Más aún, en el supuesto de

que una conducta contaminante no fuera típica a efectos del artículo 198 porque existía autorización administrativa, seguiría siendo típica a efectos de los delitos de lesiones, si se hubiera producido alguna. O dicho de otro modo, la autorización administrativa de la actividad contaminante, no excluye la tipicidad a los efectos de los delitos contra bienes jurídicos individuales (vida o salud de las personas). La falta de referencia al bien jurídico protegido y las dificultades para que una interpretación teleológica desde el mismo pueda inspirar o limitar la aplicación del tipo, así como la excesiva dependencia de la normativa administrativa convierten a este tipo prácticamente en un delito de desobediencia, que se configura como de resultado desde el punto de vista de la estructura típica formal, y no desde el punto de vista de la afectación lesiva del bien jurídico protegido, cuya afectación no es precisa en modo alguno para la consumación de la conducta.

Como prácticamente en todos los delitos contra el medio ambiente, los mayores problemas prácticos derivarán de la prueba de la relación causal entre acción y resultado, especialmente porque el efecto de la "contaminación" suele ser fruto de la actividad -incluso lícita- de varios actores que interfieren o acumulan sus efectos.

2.3.2. El delito de contaminación acústica

El legislador paraguayo se sitúa a la cabeza de la protección frente a las agresiones del mundo moderno con la expresa y prolija tipificación de la "actividad industrial ruidosa" (aunque como ya hemos advertido, por industrial a los efectos del artículo 198 puede entenderse prácticamente cualquier cosa).

Mientras que en el párrafo anterior (y en el artículo anterior) el legislador no hace ninguna referencia al bien jurídico protegido y podía entenderse que el bien jurídico protegido era el medio ambiente a través de objetos medioambientales fundamentales para el equilibrio ecológico, en este párrafo el legislador se pronuncia expresamente por la protección de la salud de las personas, bien jurídico de carácter individual o microsocioal, de características definidas por la doctrina a efectos de los delitos de lesiones.

En cuanto a la estructura típica, nos encontramos ante un delito de peligro, en la medida en que el resultado típico no exige la efectiva lesión del bien jurídico protegido (enfermedad). Delitos de peligro son aquellos en los que la consumación del tipo exige la creación de una situación de peligro para el bien jurídico protegido. El desarrollo doctrinal de los delitos de peligro ha sido importante en la doctrina europea de los últimos años, precisamente al hilo del análisis de los delitos contra el medio ambiente. Prescindiendo de revisiones históricas de la evolución doctrinal en la materia, en la actualidad dentro de los delitos de peligro se distingue entre delitos de peligro concreto y delitos de peligro abstracto (de contenido material). Los delitos de peligro concreto serían delitos de resultado que exigirían para la consumación del tipo la concreta puesta en peligro del bien jurídico protegido. Como una modalidad dentro de los delitos de peligro abstracto de contenido material -y por tanto,

constitucionales- se ubicarían los delitos de idoneidad peligrosa en los que se tipifica la realización de conductas que darían lugar a la creación de una situación peligrosa, en la que el autor no domina ni tiene bajo su control todas las circunstancias que inciden en la producción del peligro. Para ello se introduce como elemento típico la exigencia de que la acción sea idónea o adecuada para lesionar o poner en peligro. Entiendo por delitos de idoneidad peligrosa aquéllos que contienen cláusulas que hacen referencia a la exigencia de que la acción sea idónea o adecuada para poner en peligro y delitos de peligro hipotético aquellos tradicionalmente denominados delitos de peligro abstracto que son fruto de una reinterpretación acorde a la Constitución que permita dotarlos de contenido de lesividad material.

Ciertamente la capacidad para perjudicar no es en sí misma un resultado en sentido naturalístico. Una conducta será idónea o adecuada para lesionar cuando un observador imparcial, con los mismos conocimientos que el autor pudiera considerar que era "previsible" que de tal conducta se derivase una lesión. Por tanto son criterios normativos de previsibilidad los que en definitiva determinan cuándo una conducta es apropiada, adecuada o idónea.

De ahí que la determinación del resultado plantee problemas específicos en los delitos de idoneidad peligrosa. Según "la teoría diferencial" cabe diferenciar entre delitos de peligro abstracto de mera actividad y delitos de peligro abstracto de resultado, constituidos estos por los delitos de idoneidad, en los que el resultado consistiría en la creación de una situación de peligro derivada de la aptitud peligrosa o de la idoneidad lesiva de la conducta. Esta postura ha sido muy inteligentemente criticada por Morales Prats, para quien los delitos de peligro hipotético o de idoneidad constituyen una subespecie de los delitos de peligro (en esto coincidimos) en los que la idoneidad (en esto no coincidimos) es un elemento de la acción, por lo que no son delitos de resultado, sino de mera actividad y, por tanto, no han de ser sometidos al tamiz de la relación de causalidad. Así pues, según Morales Prats, los tipos de peligro hipotético y los de idoneidad peligrosa no requerirían ningún plus ulterior a la acción. "La tipicidad presupone un *juicio ex ante* (de pronóstico) sobre la posibilidad de que el comportamiento origine un peligro para el bien jurídico; el momento esencial de estos delitos es de carácter predominantemente *normativo*". Desde mi punto de vista, sin embargo, la idoneidad de la acción exige la producción de determinado "efecto" en el mundo exterior, en base al cual, calificaríamos la alteración de las circunstancias preexistentes a la acción como "peligrosa" para el bien jurídico. La postura defendida por Morales Prats es sumamente atractiva y facilitaría la labor judicial en la aplicación de estos preceptos; aunque, en cualquier caso, el juez ha de acudir, para determinar la "idoneidad de la acción" a la comprobación de aquellos "efectos exteriores" a los que hacía referencia calificándolos como resultado en los delitos de peligro hipotético o de idoneidad.

La conducta típica del artículo 198 (emitir ruidos en el uso de instalaciones o aparatos técnicos sin cumplir las exigencias de la autoridad, o violando las disposiciones legales sobre la preservación del aire¿?, o excediendo los valores

de emisión establecidos por la autoridad competente) debe ser "capaz de dañar la salud de las personas", esto es, idónea para lesionar, de ahí, que se trate de un delito de idoneidad. La mera emisión del ruido no es suficiente para consumir el tipo, sino que será necesario que con la emisión se ha producido una situación tal que si una o varias personas hubieran estado sometidas al mismo por lo general hubieran sufrido lesiones. Es preciso advertir antes que nada que la lesión no se ha debido producir, pues de haberse producido nos encontraríamos ante un delito de lesiones que consumiría el delito de peligro que estamos estudiando puesto que el bien jurídico protegido en ambos supuestos es el mismo. Tampoco será necesario constatar que se haya producido un peligro concreto, es decir, que una persona al menos se encontró en situación seria de sufrir una lesión. Basta con que se produjeran las condiciones idóneas o adecuadas para ello. El problema al que se enfrenta el juez entonces será determinar cuándo la "emisión y el ruido" son capaces para dañar la salud. Adviértase, por cierto, de lo incorrecto de la expresión. La salud no se "daña", se menoscaba, se perjudica, se afecta. Cuando se produce un "daño a la salud" nos hallamos ante una lesión. De modo que la salud de las personas no se daña sino que se lesiona (al menos en lengua castellana). Y la lesión puede consistir en un menoscabo físico cuando afecta a la integridad física o en una enfermedad, cuando afecta a la salud. La enfermedad puede ser física o psíquica. De modo que la conducta debe ser idónea para:

1. Menoscabar la integridad física. Parece difícil imaginar supuesto semejante, salvo que como tal se considere la ruptura del tímpano.
2. Menoscabar la salud física, produciendo una pérdida de la audición.
3. Menoscabar la salud psíquica, que será por lo general el supuesto más corriente.

Este menoscabo puede ser fruto de la exposición a grandes ruidos (explosiones, ruidos de altísimo volumen), o a ruidos continuos, cualquiera que sea su intensidad y su tono. Generalmente los más perjudiciales son los ruidos continuos, aunque quizá no de una gran intensidad. Ruidos de motores por ejemplo, que no paran ni de día ni de noche y que acaban afectando al reposo y al equilibrio psíquico que toda persona necesita.

Para determinar si en un supuesto dado el ruido era apto para lesionar a las personas el juez ha de valorar las circunstancias en las que se produjo. Para ello habrán de tomar en cuenta como *circunstancias relevantes* las dominadas por la voluntad del autor siguiendo tres criterios:

En atención al criterio cualitativo, valorará el tono del ruido (más grave o más agudo), si es un ruido que recuerda o se puede confundir con sonidos de la naturaleza (por ejemplo, sonido del agua, del viento) o no (ruido de motores, explosiones...) y los efectos físicos que el sometimiento a ellos se producen en el cuerpo humano.

En atención al cuantitativo valorará la intensidad de emisión y la intensidad de recepción, la distancia del lugar de emisión de lugares habitados, el propio entorno de la instalación (si está situado en alto o no, si hay obstáculos naturales que impidan o dificulten la transmisión del sonido tales como árboles, colinas, etc.), e incluso la dirección habitual del viento. Junto a ello el juez valorará todas las medidas de precaución adoptadas por el propietario de la instalación emisora.

Finalmente atendiendo al criterio temporal valorará la duración de la emisión así como el momento en que se produzca -si es de día o de noche, en invierno o verano- etc.

El juez no tendrá en cuenta, sin embargo, aquellas circunstancias que no sean dominables por el autor, porque no pudiera conocerlas *a priori* (y no fuesen en absoluto predecibles) o porque no entran bajo su ámbito de dominio.

Así por ejemplo en el caso de la instalación que a 20 km. a la redonda tiene instalada una alambrada prohibiendo el paso y advirtiendo que a partir de ese punto el ruido puede ser perjudicial, sin que lo sea más allá de la alambrada, no puede ser considerada típica su conducta, si a escondidas y saltándose todas las medidas de seguridad se instala un vagabundo que tras sufrir durante algún tiempo el ruido pierde la audición.

Pero tampoco servirá para evitar la tipicidad de la conducta el hecho de que durante la emisión de forma excepcional soplara un fuerte viento en sentido contrario a lo habitual que protegió a la población.

Teniendo en cuenta todos estos parámetros -los cuales pudieron y debieron ser tenidos en cuenta por el emisor antes de realizar la emisión- debe concluir si el ruido fue apto para lesionar la salud de las personas. Pero aquí vuelve a surgir la duda, pues no todas las personas somos susceptibles en el mismo grado de ser afectadas por el ruido. Así por ejemplo, una persona un poco dura de oído puede no verse afectada en absoluto por un ruido de motor constante, mientras que ese mismo ruido puede afectar terriblemente a una persona que padezca insomnio y tendencia a la depresión. De igual forma, no afecta el ruido por igual a adulto y a niños o bebés o a enfermos que a sanos. Por ello es preciso matizar que modelo de persona debe servir al juez para decidir si la conducta fue idónea para lesionar.

Desde mi punto de vista en este caso no puede recurrirse al criterio del hombre medio, pues sería injusto excluir de protección a aquellas personas que por su edad o condición fueran más sensibles al ruido. Por eso creo que el juez debe tener en cuenta todas las posibilidades normales -caso del bebé, del esquizofrénico, del duro de oído, del histérico, del enfermo, de la embarazada...- y en atención a ellos y a los informes médicos pertinentes decidir acerca de la idoneidad, del mismo modo que debió hacerlo el responsable de la instalación antes de iniciar su construcción o ponerla en marcha.

El tipo expresamente advierte que se protege la salud de la personas fuera de la instalación. Esta limitación ha de entenderse en el sentido de que no pueden ser sujetos pasivos aquellas personas que por su trabajo o porque conociendo el riesgo voluntariamente lo han asumido de forma expresa se someten al ruido dentro de la instalación (sin perjuicio de posibles delitos contra la seguridad de los trabajadores *ex* artículo 205 Código penal). Ahora bien, cuando dichas personas se encuentren fuera de la instalación, también estará protegidas. Así, mientras que el trabajador que realiza su trabajo dentro de la instalación no podrá invocar este precepto por el peligro a que ha sido sometido en su lugar de trabajo, si lo podrá invocar si, por ejemplo, sufre los ruidos por la noche mientras descansa en su casa fuera de la instalación.

Como valoración final, cabe decir que pese a los esfuerzos del legislador por limitar el tipo mediante una referencia expresa a un bien jurídico protegido de carácter individual, el abanico de conductas punibles es amplísimo. Ruidos típicos pueden serlo prácticamente cualquiera. Lo serían por ejemplo, los del bar de la esquina que se excede en el horario de apertura o en los decibelios. También lo sería la costurera de al lado que no tiene autorización para ejercer como tal ni para tener en una vivienda la máquina de coser (y por lo tanto, realiza una emisión de ruidos con un aparato técnico de forma indebida) y que de día trabaja como empleada de hogar, por lo que cose entre la 1 y las 6 de la madrugada, y que puede provocar en el niño de la casa de al lado terrores nocturnos. Quizá si efectivamente se produjeran lesiones estas deberían ser sancionadas penalmente en caso de dolo o imprudencia, pero puede ser excesivamente gravoso tipificar estas conductas, y como consecuencia recurrir a la pena privativa de libertad de hasta cinco años, cuando el ordenamiento jurídico puede recurrir a medios mas eficaces y menos gravosos.

En cuanto al elemento subjetivo, el sujeto activo ha de conocer todos los elementos que convierten la conducta en típica, saber que el ruido en las condiciones que se emite, puede menoscabar la salud de quienes lo sufran y querer hacerlo (con dolo directo o con dolo eventual). Concurrirá dolo eventual -son los supuestos más numerosos- cuando el sujeto activo conozca que la acción puede ser perjudicial, pero aún así actúe. La imprudencia será típica en virtud de lo dispuesto en el número 4º) de este mismo artículo. En cuanto a las causas de justificación vale lo dicho para el artículo anterior. Únicamente cabrá apreciar estado de necesidad en supuestos similares a los del hurto famélico, como un supuesto extremo de no exigibilidad de otra conducta.

3. El artículo 199: Maltrato de suelos.

La protección medioambiental centrada en este artículo en la protección del suelo se realiza mediante un tipo de mera actividad accesorio del derecho administrativo. La mera realización de la conducta típica, esto es, utilizar abonos, fertilizantes, pesticidas y otras sustancias nocivas para la conservación de los suelos, si se hace incumpliendo las prescripciones legales o administrativas será típica, sin que para la consumación sea necesaria la producción de ningún resultado.

El recurso a un delito de mera actividad para la protección de un delito contra el medio ambiente tiene como ventaja que evita los importantes problemas de prueba de la relación de causalidad con que se encuentra el juez -y que en España conduce en muchos casos a la absolución por falta de prueba- pero tiene el grave inconveniente de que la legitimación de la intervención penal solo se justificará ante atentados muy graves a bien jurídico muy importantes. Además, al no exigir la producción de un resultado será preciso, para salvaguardar el principio de taxatividad, delimitar perfectamente la conducta típica. Para obviar este inconveniente, se suele recurrir al acto administrativo para delimitar lo típico de lo que no lo es, con la fórmula: "en que con infracción de lo dispuesto en la autorización o licencia..." (Delitos de peligro abstracto impropio).

Ninguno de estas garantías son respetadas por el artículo 199.

En primer lugar, no remite al acto administrativo (cerca y conocido para el administrado) sino a "las disposiciones legales o administrativas". Es decir, el agricultor que vaya a utilizar abonos o fertilizantes ha de tener conocimiento completo y actualizado de todo el ordenamiento administrativo para saber si existe alguna disposición que limite el uso de ese concreto abono. Esta pretensión es absurda y, desde luego, imposible. La amplitud de la remisión normativa que convierte el tipo en una espada de Damocles que penderá sobre los eventuales sujetos activos. Por otro lado la redacción del artículo es también bastante incorrecta. Efectivamente, las disposiciones violadas habrán de referirse a la "admisión" o el uso de "algo". Se sobreentiende que de "abonos, fertilizantes, pesticidas u otras sustancias nocivas para la conservación de los suelos", pero no lo dice el texto. Tampoco es demasiado elegante la utilización del término "admisión" referido a los abonos, fertilizantes y demás sustancias típicas. Debe entenderse referido a la legalidad del uso de dichas sustancias. Una sustancia "admitida" por la ley o disposiciones reglamentarias será aquella cuyo uso está autorizado administrativamente. Las disposiciones sobre el "uso" serán aquellas que establezcan los periodos en los que está permitida la utilización de la sustancias, en que cantidades, en que circunstancias y en que dosis.

En resumen, será típica la conducta de quien utilizara estas sustancias infringiendo la normativa que regula sus condiciones de uso o de quien utilizara sustancias no permitidas.

El verbo utilizar significa aprovecharse de una cosa. Usarla para la obtención de determinados fines.

Por suelo se debe entender a efectos del artículo 199, la zona terrestre fértil para uso agrícola o ganadero. La fertilidad del suelo deriva de un complejo equilibrio entre nutrientes y seres vivos, de forma que el "suelo" es un complejo sistema de interrelaciones. En este sentido se puede afirmar que el suelo fértil es un suelo vivo. Por ello es preciso conservarlo. Esta conservación puede tener dos finalidades: conservación con fines ecológicos (para el mantenimiento sobre

él de un determinado ecosistema) o con fines económicos (para la producción agrícola o ganadera). Queda excluido a efectos del artículo 199 los suelos urbanos o urbanizables, cuya importancia económica deriva de su valor en el mercado.

Las sustancias típicas serán por un lado, abonos, fertilizantes o pesticidas, sustancias, todas ellas de uso común en la agricultura, lo que parece hacer referencia a que se está intentando proteger el medio ambiente y el suelo frente a practicas de agricultura agresiva.

A) Por abono y fertilizante ha de entenderse toda sustancia de origen animal o vegetal que se echa sobre el terreno destinado al uso agrícola o ganadero con la finalidad de reforzar los nutrientes contenidos en el mismo y facilitar un mejor desarrollo de las plantas y como consecuencia obtener una cosecha mayor. Pero "abono" y "fertilizante" son términos sinónimos. Se trata de sustancias que enriquecen la tierra de nutrientes para las plantas. Como consecuencia:

- 1.- El uso simultáneo de los dos términos es reiterativo e inútil.
- 2.- Si abonos y fertilizantes enriquecen la tierra no se entiende cómo puede ser maltratada con su uso.

Probablemente el legislador -que al parecer no es agricultor- piense que el exceso de abono puede ser perjudicial para el suelo. Pero se equivoca plenamente: el exceso de abonos y fertilizantes puede destruir la cosecha si se rompe el equilibrio en sales idóneo, pero no "destruir el suelo". Por suelo, a estos efectos debe entenderse el suelo fértil para la producción agrícola que es el fruto de un equilibrio de nutrientes y de seres vivos. Cuando la dosis de fertilizante utilizado ha sido desproporcionada, la tierra necesitará mas o menos tiempo para disolver las sales minerales y reequilibrarse (dependiendo de la pluviosidad). Pero el equilibrio ideal del suelo no tiene porque ser rentable para el hombre, y ahí surge el conflicto. El problema de la utilización de abonos o fertilizantes va directamente unido a la dosis utilizada y al sistema de producción empleado -un sistema agresivo necesitará cada vez mayores dosis y componentes fertilizantes, mientras que un sistema de producción "sostenido" evitará el excesivo uso de los mismos-. el fertilizante puede ser directamente asimilable por las plantas o no. En este caso, el producto debe ser degradado para su producción en humus si es orgánico o ser directamente asimilable si no lo es. En este proceso de degradación los factores degradantes necesitan utilizar otros nutrientes del suelo con lo que entran en competición con las plantas y perjudica la cosecha. Sólo cuando el suelo haya recuperado el equilibrio -lo cual dependerá mucho del agua- será idóneo para la explotación agrícola. Pero la finalidad del abono o fertilizante no es destruir el suelo sino enriquecerlo.

Por lo tanto, solo una dosis abusiva, desproporcionada y excesiva puede afectar negativamente a la calidad del suelo, y en cualquier caso, como se trata de

productos biodegradables será cuestión de tiempo. Con ello quiero poner de manifiesto que el uso incluso abusivo de abono no contamina el suelo en sí mismo, aunque si puede tener efectos gravemente contaminantes y nocivos para el medio acuático y a través de el para el equilibrio ecológico

Un supuesto similar fue el analizado en la Sentencia de la audiencia provincial de Sevilla de 13 de julio de 1993. En este caso, los agricultores de la zona colindante al Parque natural de Doñana habían utilizado en sus arrozales productos permitidos, pero la acumulación de los mismos que como consecuencia de las correntías se había producido en las aguas del Coto de Doñana había producido una gran mortandad de aves y peces. Este ejemplo ilustra cual es el problema real del uso de abonos y pesticidas: no el sufrimiento del suelo, sino el trastorno ecológico que puede ocasionar cuando dichas sustancias llegan a las corrientes de agua, alterando perjudicialmente su equilibrio (contaminándolas) y como consecuencia afectando a gran número de seres vivos. Pero el suelo en sí mismo, por lo general, no se verá afectado gravemente. De hecho los agricultores de Doñana siguieron normalmente con sus cosechas.

Pero además es que es poco imaginable que un agricultor voluntariamente o imprudentemente, utilice tal cantidad de abono que altere tan gravemente el equilibrio del suelo de sus tierras que en los próximos cinco años no pueda obtener ninguna cosecha. Este supuesto no es imaginable, primero, porque su industria es precisamente la obtención de cosecha, y segundo, porque los abonos y fertilizantes suelen ser caros, y lo normal es no tanto que se usen dosis excesivas sino que más bien se tiende a utilizar dosis escasas.

Concluyendo entonces podemos afirmar que:

- 1.- El uso de abono puede ser peligroso para los seres vivos cuando se acumula en corrientes de agua destruyendo su equilibrio natural, pero no para el propio suelo.
- 2.- El problema real del uso de abono no está en el uso en dosis abusivas por un agricultor sino en el uso en grandes extensiones de terreno fértil por gran numero de agricultores (efectos acumulados) que en determinadas condiciones climáticas (grandes lluvias nada más abonar que arrastran las sustancias hasta el agua, etc.) pueden provocar acumulaciones de estas sustancias en zonas acuáticas.

El problema real para la conservación de los suelos deriva de otros factores como pueden ser la producción excesiva que acaba con el humus o la roturación que permite que la erosión arrastre las capas fértiles del suelo. Estos problemas reales no encuentran sin embargo respuesta en el Código penal. Quizá porque el Derecho penal no sea el medio más idóneo para ello -aunque el impacto medioambiental de la roturación de suelos en zonas semitropicales sea mundial-. Pero lo que no tiene ninguna justificación, es que, desde el punto de vista de la conservación del suelo, se tipifiquen conductas como el abonado.

B) Pesticidas son sustancias destinadas a combatir plagas, generalmente de parásitos de las cosechas, plantas o animales (insectos, pequeños roedores, etc) que perjudican a las cosechas. Desde los años 60 se está generalizando su uso en agricultura a nivel mundial. El uso de pesticidas sin es un grave problema ecológico, pues se trata de sustancias altamente letales que pueden pasar a través de las diferentes cadenas alimentarias a la red trófica e incluso al hombre. Ejemplo de los graves perjuicios del uso de pesticidas ha sido el empleo del DDT. Pero no ha sido el único. Ahora bien, ante casos el del DDT, cabe preguntarse donde está el origen del problema, si en el uso que hicieron los agricultores del DDT o en la autorización para su uso y su posterior comercialización por parte de los estados y de las grandes compañías multinacionales.

Cierto que el uso de los pesticidas es muy peligrosos. Pero en muy pocas ocasiones el agricultor será consciente de la gravedad de las consecuencias de su acción, primero porque por lo general no se le facilitan los datos necesarios, y segundo, porque en muchos casos, aunque se le facilitaran, no estaría en condiciones de comprenderlos correctamente. Por ello, más lesiva, más peligrosa y más reprochable, y como consecuencia más necesitada de persecución, penal incluso, es la conducta de quienes teniendo en sus manos todos los datos, o al menos, teniendo los medios para conseguirlos, introducen en el mercado sustancias que no han sido suficientemente experimentadas, o siéndolo, se sabe de su altísimo potencial tóxico. Son precisamente las multinacionales químicas y farmacéuticas y las autoridades encargadas del control de la sanidad pública y del empleo de sustancias peligrosas los responsables reales de catástrofes como la del DDT. Querer trasladar la grave responsabilidad que sobre ellos recae sobre los hombros de los agricultores y campesinos es una conducta injustificable. Y esto precisamente es a lo que conduce el artículo 199.

En este artículo el Derecho penal se muestra especialmente represivo y marginador en manos de los poderosos contra las clases sociales menos favorecidas. Los auténticos responsables de las catástrofes ecológicas por uso indiscriminado de sustancias letales como pesticidas en la agricultura, bajo la protección que su poder económico, político y social les proporciona (delincuencia de cuello blanco) buscan un chivo expiatorio sobre el que dejar caer el peso penal de la ley, para dar la apariencia de que "se está haciendo algo", de que se "está protegiendo a la población y a los ecosistemas", cuando lo que se oculta tras el artículo 199 es una desvergonzada huida al Derecho penal a la caza del más desfavorecido, para convertirle en la víctima propiciatoria que permita a las multinacionales seguir impunemente actuando en pro de sus interés y a los responsables políticos y administrativos seguir ocupando sus respectivos puestos con las manos aparentemente limpias.

C) Finalmente, el artículo 199 introduce como cláusula genérica de recogida "otras sustancias nocivas para la conservación de los suelos". Sustancias nocivas para la conservación de los suelos serán todas aquellas que en la dosis utilizada destruya la zona terrestre fértil para uso agrícola o ganadero o para

soporte básico de los ecosistemas. De sustancias nocivas pueden ser calificadas tanto las procedentes de manipulaciones químicas -aceites minerales, residuos tóxicos, mercurio, etc.,- como otras naturales en grandes dosis -sal-. La expresión sustancia es realmente difícil y ambigua. De la definición realizada por el Diccionario de la Lengua parece que bajo el vocablo sustancia se hace referencias a material líquidas o semilíquidas. Sin embargo a efecto del artículo 199 también será "sustancia" aquella que se presente en forma de polvo e incluso sólida cuando de la acción del viento y sobre todo del agua, se pueda ir transformando en líquida. Más dudoso es si pueden considerarse "sustancias" por ejemplo las basuras (conjunto de materia orgánica e inorgánica que se considera como desperdicio). Parece que no, pese a que en grandes dosis puede ser muy nociva. Si pueden considerarse a efectos del artículo 199 sustancias nocivas otro tipo de residuos tóxicos o radiactivos, con lo que pudieran darse supuestos de concurso entre el artículo 199 y 200. Cuando esto sucediera entiendo que habría que acudir a las reglas del concurso de leyes y considera al artículo 200 como ley especial, por lo que se sería de aplicación preferente, sin que cupiera el concurso de delitos, en la medida en que el bien jurídico protegido es el mismo en ambos artículos.

Cuando la conducta se realice de forma imprudente, también será punible.

Para citar este documento

Poenalis. <i>La protección del agua, el aire y el suelo en el Código Penal de Paraguay de 1998</i> . [En línea] 1999. Disponible en www.enj.org [Fecha de consulta]
--

Tomado de: <http://inicia.es/de/pazenred/aire.htm>