

TESIS DOCTORAL

2020

LA ACTUACIÓN DE LA POLICÍA JUDICIAL ANTE LA GESTIÓN ILEGAL DE LOS RESIDUOS DE FRIGORÍFICOS DOMÉSTICOS

SANTIAGO GARCÍA MARTÍN

PROGRAMA DE DOCTORADO EN DERECHO Y
CIENCIAS SOCIALES

FERNANDO MOURE COLÓN
FANNY CASTRO-RIAL GARRONE

AGRADECIMIENTOS

“El hombre nunca sabe de lo que es capaz hasta que lo intenta”.

Charles Dickens

Al finalizar este trabajo de cuatro años, llega el momento de agradecer el apoyo recibido de todas y todos aquellos que han estado a mi lado, permitiéndome llegar hasta la meta, que no ha sido fácil.

Sin duda alguna, el sostén más importante ha sido, una vez más, la familia. Sin la comprensión y el cariño de mi mujer Ana y de mis hijos, Natalia y Álvaro, que no han podido disfrutar de mi compañía durante tantos fines de semana, incluso durante una buena parte de las vacaciones, el final no hubiera sido posible. Desde aquí quiero agradecerles y decirles que su esfuerzo no ha sido en balde y que pienso recuperar el tiempo que no he podido dedicarles, aunque ya no sea en nuestro querido París.

Esta tesis no tendría sentido si no fuera por la existencia del Seprona. Así, cuando me planteé sobre qué tema iba a investigar, dudaba entre la Responsabilidad Social Corporativa en la Guardia Civil, a la que había dedicado una buena parte de mi actividad profesional en los últimos años u otra materia que estuviera más próxima a nuestra labor profesional, al quehacer propio de la Guardia Civil. Finalmente, tras una interesante entrevista con un gran guardia civil e investigador, el Teniente Jesús Calvo, me decidí por buscar un tema que conectara con las dos realidades que, a mi juicio, formaban parte del espíritu benemérito y de nuestra Institución: la voluntad de ayudar a los demás, más allá de nuestra obligación legal y la protección del medio ambiente, un patrimonio que nos es común a todos. Y Jesús me dio la pista: la investigación sobre los residuos de frigoríficos. La Operación “Fragmento”, que tan brillantemente había dirigido, mostró la realidad de lo que estaba ocurriendo en aquél momento: la falta de control de la gestión de los residuos de frigoríficos y el impacto que ello tenía en la capa de ozono.

A partir de ahí, la ayuda del Seprona ha sido inapreciable. Tanto el Coronel Francisco Monedero, como el Teniente Coronel Jesús Gálvez o el Comandante Miguel Ángel Godoy han estado siempre atentos a mis necesidades y me han aportado una inestimable ayuda. En realidad, a través de ellos quisiera agradecer el trabajo callado de tantos y

tantos componentes del Seprona de la Guardia Civil que llevan a cabo investigaciones brillantes y que, con su actuación, permiten poner a raya a los delincuentes en un tema que tiene un impacto tan importante, en el medio ambiente, en nuestra salud y en el bienestar de las generaciones futuras. Espero que, algún día, esta tesis les pueda servir de ayuda en su investigación e incluso, que les pueda orientar para alcanzar nuevos casos de éxito como lo fue la Operación “Fragmento”, entre otras muchas. Sin su abnegada labor, a la que sin duda se suma la de tantos otros guardias civiles repartidos por toda la geografía nacional, la situación de nuestros bosques, ríos y, en general, de nuestra naturaleza, sería una realidad muy diferente.

Quisiera también agradecer la labor realizada por mis dos directores de tesis, el Coronel Fernando Moure, director del Centro Universitario de la Guardia Civil y la profesora Fanny Castro-Rial, directora del Instituto Universitario de Investigación sobre Seguridad Interior, sin cuya dirección y gran apoyo no nos encontraríamos en este momento tan crucial para mi.

Y para acabar, quisiera rendir un sentido homenaje a mi padre, fallecido en 2015, justo cuando comencé la investigación. Sin duda alguna, su imagen y sus valores, en especial el respeto por el esfuerzo y el amor por el trabajo bien hecho, han sido un aliciente que me han servido para no decaer en el empeño y para tratar de dar, a través de esta tesis, lo mejor de mismo.

Issy-les-Moulineaux, a 16 de diciembre de 2019.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
Introducción	1
Parte I: La problemática relativa a la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos que contienen gases clorofluorados	9
Capítulo 1. Definición del objeto de la investigación	9
1.1. El concepto de Aparato Eléctrico y Electrónico (AEE)	9
1.2. La definición de residuo	12
1.3. Los aspectos vinculados al residuo: la finalización de la consideración como residuo y su delimitación con respecto al aparato de segunda mano	14
1.4. El concepto de Residuo de Aparato Eléctrico y Electrónico (RAEE)	18
1.5. Los residuos peligrosos	19
1.6. La falta de tratamiento de los frigoríficos domésticos. Un caso de éxito: la STS N.º 521/2015, de la Sala Segunda, de lo Penal, de 13 de octubre de 2015	23
1.7. El objeto de la investigación	26
Capítulo 2. El problema medioambiental derivado de la falta de tratamiento de los gases clorofluorados contenidos en los residuos de frigoríficos domésticos	29
2.1. La identificación de los gases clorofluorados existentes en los frigoríficos domésticos que afectan a la capa de ozono	29
2.2. Las estimaciones sobre el volumen de los gases clorofluorados que han sido o pueden ser liberados a la atmósfera: R-11 (CFC-11), R-12 (CFC-12) y R-141b (HCFC-141b)	33
2.3. La gestión de los residuos, residuos peligrosos y RAEE: el volumen de residuos de frigoríficos que no han sido tratados	35
2.4. El tráfico ilegal intraeuropeo y hacia terceros países de frigoríficos domésticos	41
2.5. La gestión ilegal de los RAEE en España	47
2.5.1. La preocupación de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente	48
2.5.2. Las Operaciones “Fragmento”, “Fragmentados” y “Melo” del Seprona de la Guardia Civil	49
2.5.3. Las Operaciones “Tecum” (UE), “Tyson” y “Enigma” (Interpol)	51
2.6. Los efectos negativos de la liberación a la atmósfera de los gases clorofluorados	53
2.7. Un aspecto tangencial: el análisis desde el punto de vista de Riesgos	61

Laborales

Capítulo 3. La respuesta al desafío: las medidas para detener la destrucción de la capa de ozono y contribuir a su reconstrucción	63
3.1. Ámbito internacional	63
3.1.1. La necesidad de proteger el medioambiente	63
3.1.1.1. La Conferencia de NN.UU sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (“Declaración de Río”)	64
3.1.1.2. La Conferencia de las NN.UU sobre Desarrollo Sostenible (Río+20)	65
3.1.1.3. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS)	66
3.1.2. El conocimiento científico en la base de la protección de la capa de ozono: el Convenio de Viena	68
3.1.3. El control y la eliminación de las SAO: el Protocolo de Montreal	70
3.1.4. Las limitaciones al tráfico de residuos peligrosos: el Convenio de Basilea	78
3.1.5. Las iniciativas internacionales en la lucha contra la criminalidad medioambiental	83
3.1.5.1. La Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol)	83
3.1.5.2. El Instituto de Investigación Interregional sobre el Crimen y la Justicia de NN.UU (UNICRI)	89
3.1.5.3. Otras iniciativas internacionales	91
3.2. Ámbito europeo	93
3.2.1. El marco estratégico de protección del medioambiente	93
3.2.1.1. La evolución de la política y la estrategia europea en materia de protección medioambiental	93
3.2.1.2. La estrategia europea de seguridad interior y sus implicaciones en la lucha contra las actividades contrarias al medioambiente	106
3.2.2. El control de las sustancias que destruyen la capa de ozono	116
3.2.3. El traslado de los residuos peligrosos	123
3.2.4. La gestión de los RAEE	128
3.2.4.1. El largo camino seguido hasta la Directiva Marco de Residuos (DMR)	128

3.2.4.2.	La consideración del CFC y HCFC como residuos peligrosos en el ámbito europeo: La Lista Europea de Residuos (LER)	134
3.2.4.3.	La obligación de extracción de las SAO de los RAEE	140
3.2.5.	Las instalaciones de tratamiento de frigoríficos y su sujeción a la normativa sobre emisiones industriales	144
3.2.6.	La imposibilidad de exigencia de responsabilidad medioambiental	146
3.2.7.	La responsabilidad penal recogida en la Directiva 2008/99/CE y su aplicabilidad a la gestión ilegal de residuos	147
3.2.8.	Las diferentes organizaciones, agencias e iniciativas para luchar contra el tráfico ilegal de residuos	150
3.3.	Ámbito nacional	183
3.3.1.	La protección del medio ambiente en nuestra Constitución (CESP)	183
3.3.2.	La estrategia española de protección del medio ambiente	186
3.3.3.	El control de las sustancias que destruyen la capa de ozono	194
3.3.4.	El régimen básico del traslado de residuos peligrosos	197
3.3.5.	La gestión de los RAEE	199
3.3.5.1.	La evolución del marco general de la gestión de residuos	199
3.3.5.2.	La legislación sobre residuos peligrosos y la consideración de los gases CFC y HCFC como sustancias peligrosas	202
3.3.5.3.	La necesidad de tratamiento de los RAEE	204
3.3.6.	Las medidas de protección atmosférica y de la contaminación	208
3.3.7.	Los planes y programas de gestión en materia de residuos	213
3.3.8.	Los principales referentes en la lucha contra la gestión ilegal de residuos	221
Capítulo 4.	La regulación sobre la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos	231
4.1.	Las características generales del Sistema de Gestión de Residuos (SGR)	231
4.2.	La organización de la gestión de residuos con especial referencia a los RAEE	234
4.2.1.	Las competencias del Estado	236
4.2.2.	Las competencias de las Comunidades Autónomas	239
4.2.3.	Las competencias de las Entidades Locales	240
4.2.4.	Los responsables del residuo	241
4.2.5.	El régimen de intervención administrativa	245

4.2.5.1. Las operaciones sujetas a autorización	245
4.2.5.2. Las actividades sujetas a comunicación previa	248
4.2.5.3. El registro de producción y gestión de residuos	249
4.2.5.4. La plataforma electrónica	250
4.2.5.5. El control posterior: las inspecciones	253
4.2.5.6. El régimen sancionador	261
4.3. La recogida separada del residuo desechado por el productor del RAEE	267
4.3.1. La trazabilidad del RAEE	268
4.3.2. Las condiciones de recogida	269
4.3.3. La recogida a nivel municipal	270
4.3.4. La recogida por distribuidores comerciales	271
4.3.5. La recogida por los productores de AEE	273
4.3.5.1. Los Sistemas de Responsabilidad Ampliada del Productor (SRAP)	274
4.3.5.2. La oficina de asignación de recogidas de RAEE	283
4.3.6. La intervención de los gestores en la recogida de RAEE	285
4.4. El transporte del residuo hacia los centros de tratamiento	285
4.4.1. El traslado de residuos en el interior del Estado	287
4.4.2. El traslado de residuos fuera del Estado	290
4.4.3. El documento de identificación	294
4.4.4. El contrato de tratamiento de residuos	296
4.4.5. El régimen de notificación previa	296
4.4.6. La utilización de la plataforma electrónica en los traslados de residuos	298
4.4.7. Las condiciones materiales del traslado	299
4.4.8. El control administrativo y su problemática	300
4.4.8.1. Los traslados interiores	300
4.4.8.2. Los regímenes de importación, exportación y tránsito	302
4.5. El tratamiento de RAEE que contengan gases clorofluorados en instalaciones autorizadas	315
4.5.1. Una cuestión previa: la preparación para la reutilización	316
4.5.2. Las empresas habilitadas para la revisión de frigoríficos domésticos	317

4.5.3.	El tratamiento específico	317
4.5.3.1.	El procedimiento a seguir hasta la retirada de los gases clorofluorados	320
4.5.3.2.	La información sobre el tratamiento	324
4.5.3.3.	Las condiciones a cumplir por las plantas autorizadas	327
4.5.3.4.	Las plantas de tratamiento disponibles en España	327
4.6.	La valorización o eliminación de las SAO	328
Parte II: La actuación de la policía judicial para hacer frente al delito del artículo 325 y siguientes del Código Penal, así como a los delitos conexos		329
Capítulo 5.	Las figuras delictivas asociadas a la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos	329
5.1.	La conducta antijurídica reprochable y las personas responsables	329
5.2.	El presupuesto necesario de la conducta criminalmente responsable: las obligaciones legales en la gestión del residuo	333
5.3.	Las figuras penales asociadas a la <i>mala praxis</i> en la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos	342
5.3.1.	Introducción al derecho penal medioambiental	342
5.3.2.	La evolución del derecho penal medioambiental español en relación con la gestión de residuos	352
5.3.2.1.	Sus orígenes	352
5.3.2.2.	El Código Penal de 1995	353
5.3.2.3.	La Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre	367
5.3.2.4.	La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio	372
5.3.2.5.	La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo	388
5.3.3.	El tratamiento del residuo en el Código Penal actual	394
5.3.3.1.	Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP	395
5.3.3.2.	La gestión ilegal de residuos: art. 326, punto 1 CP	402
5.3.3.3.	El traslado ilegal de residuos: art. 326, punto 2 CP	406
5.3.3.4.	La explotación ilegal de una instalación donde se realice una actividad peligrosa o en la que se almacenen o depositen sustancias o preparados peligrosos: art. 326 bis CP	408
5.3.3.5.	Los tipos agravados del art. 325, 326 y 326 bis, con especial referencia a la "clandestinidad": art. 327 CP	409
5.3.3.6.	La actuación ilegal de la autoridad o funcionario público (prevaricación medioambiental): art. 329 CP	415

5.3.3.7.	Los daños en un espacio protegido: art. 330 CP	419
5.3.3.8.	La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP	422
5.3.4.	Los delitos conexos	423
5.3.4.1.	El delito de estafa como medio de enriquecimiento injusto	423
5.3.4.2.	La falsificación documental como medio de ocultación del delito	426
5.3.4.3.	La asociación ilícita	428
5.3.4.4.	El robo y a apropiación indebida del residuo de frigorífico	433
5.3.4.5.	La receptación y el blanqueo de capitales	441
5.3.4.6.	Las implicaciones de la delincuencia organizada	450
5.3.4.7.	El cohecho o la “corrupción” del funcionario y el tráfico de influencias	462
5.4.	Las normas penales situadas <i>extra muros</i> del Código Penal	464
5.5.	La responsabilidad de las personas jurídicas	466
5.5.1.	La responsabilidad penal	466
5.5.2.	La responsabilidad civil subsidiaria	475
5.6.	La responsabilidad del administrador de la sociedad	478
Capítulo 6.	El papel del Servicio de Protección de la Naturaleza (Seprona) en la lucha contra este tipo de ilícitos penales	479
6.1.	La organización del Seprona en su faceta de policía judicial específica	479
6.2.	La actuación nacional en la gestión ilegal de residuos	485
6.2.1.	El control administrativo en materia de RAEE	485
6.2.2.	Las actuaciones en materia de policía judicial específica	490
6.2.2.1.	Las principales operaciones y sus resultados	492
6.2.2.2.	Las diligencias instruidas entre 2012 y 2018	497
6.2.2.3.	La especial vinculación con la Fiscalía coordinadora en materia de medio ambiente y urbanismo	498
6.3.	La participación internacional en la lucha contra la delincuencia grave y organizada de la gestión ilegal de residuos	501
6.3.1.	Interpol	501
6.3.2.	Europol	503
6.3.3.	European multidisciplinary platform against criminal threats (Empact)	505

6.3.4.	EnviCrimeNet (ECN)	506
6.3.5.	El reconocimiento internacional: las Naciones Unidas	508
6.4.	La comparativa de capacidades a nivel nacional y europeo	509
6.5.	Otras capacidades de la Guardia Civil	519
6.5.1.	La aportación de las especialidades	519
6.5.2.	La representación internacional	522
Capítulo 7.	Las mejores prácticas en la actuación de la policía judicial para alcanzar una sentencia efectiva	531
7.1.	La <i>notitia criminis</i>	532
7.2.	Las primeras actuaciones policiales	533
7.2.1.	La preparación de la investigación	533
7.2.2.	La inspección ocular	535
7.2.3.	El atestado policial	539
7.3.	Las diligencias de investigación posteriores	543
7.3.1.	La conducción de la investigación bajo la autoridad del juez de instrucción o del ministerio fiscal	543
7.3.2.	El tiempo disponible para la investigación	549
7.3.3.	Las especiales consideraciones sobre las diligencias de investigación tecnológica	551
7.3.4.	La obtención de los medios de prueba	564
7.3.4.1.	La prueba pericial y documental	567
7.3.4.2.	La declaración de los acusados y testigos	570
7.3.4.3.	La entrada y registro en lugar cerrado	576
7.3.4.4.	El registro de cartas y paquetería postal	578
7.3.4.5.	La interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas	579
7.3.4.6.	La captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos	595
7.3.4.7.	La utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y localización	600
7.3.4.8.	El registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos	605
7.3.4.9.	La investigación patrimonial	614

7.3.4.10.	La circulación o entrega vigilada	619
7.3.4.11.	El agente encubierto	621
7.3.5.	La intervención de los instrumentos, medios, efectos, beneficios y ganancias procedentes del delito	622
7.4.	La persecución del delito más allá de nuestras fronteras	630
7.4.1.	Los primeros pasos en el ámbito de la cooperación policial: los intercambios de información criminal	630
7.4.2.	La cooperación internacional en el ámbito del proceso penal	638
7.4.2.1.	La Comisión Rogatoria Internacional	643
7.4.2.2.	El Equipo Conjunto de Investigación (ECI)	644
7.4.2.3.	La Orden Europea de Investigación en materia penal (OEI)	648
7.4.2.4.	La Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE)	655
7.4.2.5.	El embargo preventivo de bienes y de aseguramiento de pruebas	657
7.4.3.	Las dificultades de la investigación internacional	659
7.5.	La finalización del proceso	661
	Conclusiones y propuestas	663
	Referencias	695
	Bibliografía	735
	Anexos	
I.	Los CFC y HCFC en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (SAO)	A-1
II.	Las nomenclaturas de identificación del residuo de frigorífico	A-3
III.	Los frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores (categoría 1.1.), domésticos y profesionales, recogidos y valorizados por los SIG/SRAP, año 2017	A-7
IV.	La Operación “Fragmento”	A-9
V.	Ajustes e hitos clave en el Protocolo de Montreal	A-15
VI.	La Conferencia internacional sobre la delincuencia medioambiental, Roma, 2012, UNICRI y PNUMA	A-17
VII.	Las normas medioambientales en el TUE y el TFUE	A-19
VIII.	Los fondos de financiación: LIFE y el Fondo de Seguridad Interior	A-21
IX.	El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ) en el TFUE	A-25
X.	Los Consejos Europeos de Tampere, La Haya y Estocolmo	A-27

XI.	Las primeras directrices europeas de la Presidencia del Consejo de la UE en la lucha contra el tráfico internacional de residuos	A-29
XII.	Las primeras directrices de la Presidencia del Consejo de la UE en la lucha contra la delincuencia medioambiental	A-33
XIII.	La financiación de las diferentes agencias europeas	A-37
XIV.	Los planes autonómicos con incidencia en el sector de los RAEE	A-39
XV.	Las ventajas de la nueva plataforma electrónica de gestión de RAEE	A-41
XVI.	El proyecto de orden ministerial de la plataforma electrónica y de la oficina de asignación de recogidas de RAEE	A-43
XVII.	El contenido de un acta (inspección de seguridad medioambiental)	A-47
XVIII.	Las infracciones administrativas y sanciones con posible aplicación a la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos	A-49
XIX.	Las condiciones a cumplir por las plantas de tratamiento autorizadas	A-55
XX.	Las plantas de tratamiento de grandes electrodomésticos (categoría 1) que contengan CFC	A-57
XXI.	Los sistemas de destrucción de las SAO	A-59
XXII.	Las obligaciones de los actores implicados en la gestión del residuo (Códigos LER-RAEE, 200123*-11* y 160211*-11*)	A-61
XXIII.	La relación de operaciones desarrolladas por el Seprona de la Guardia Civil entre 2011 y 2019, a nivel nacional y por zonas, en materia de residuos y SAO	A-69
XXIV.	Comparativa de capacidades internacionales	A-75
XXV.	Valoración de las reuniones de coordinación de Eurojust en función de sus objetivos	A-77
XXVI.	Valoración de los Equipos Conjuntos de Investigación (ECI)	A-81
XXVII.	La actividad de Eurojust en 2018 por prioridades	A-83
XXVIII.	Un modelo de las fases de la investigación criminal	A-85
XXIX.	Las diligencias de investigación de la Fiscalía	A-87
XXX.	El procedimiento de financiación de los ECIs por Eurojust	A-89
XXXI.	El apoyo de Eurojust a los Equipos Conjuntos de Investigación	A-91
XXXII.	La Orden Europea de Investigación (OEI)	A-93

LISTA DE TABLAS

Tabla n.º	Contenido	Página
1	Las categorías LER referidas a los CFC, HCFC y HFC	21
2	Los residuos peligrosos	22
3	Los agentes empleados en la refrigeración	31
4	La cantidad de RAEE generado a nivel mundial (de 2015 en adelante son estimaciones)	36
5	El volumen de grandes electrodomésticos recogidos de los hogares en España (2010-2017)	39
6	El tratamiento de los grandes electrodomésticos en España, año 2017	40
7	Autosuficiencia de las regiones (periodo 2004-2006)	41
8	Balance de residuos peligrosos. Cantidades en toneladas	42
9	Los Valores Límites Ambientales (VLA) determinados para las SAO	62
10	Las medidas de control de las SAO para los países desarrollados (artículo 2)	73
11	Los plazos límite para la importación y exportación: CFC-11, CFC-12 y HCFC-141b	74
12	Lista de productos que contienen sustancias controladas especificadas en el Anexo A	75
13	Las sustancias incluidas en la categoría H420	139
14	La participación de Eurojust en las investigaciones medioambientales (2015-2017)	166
15	Las equivalencias entre categorías de AEE, fracciones de recogida (FR) de RAEE y códigos LER-RAEE	207
16	El catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera	209
17	Las actividades incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento 815/2013	212
18	La información a remitir a las CC.AA para incluir en el Registro	249
19	Los Sistemas Integrados de Gestión (SIG)	276
20	Las instalaciones sujetas al RD 115/2017	319
21	Equivalencia de fracción de recogida, operación de tratamiento y grupo de tratamiento de RAEE (parte correspondiente a “residuos de	321

	frigoríficos”)	
22	Las equivalencias entre categorías de AEE, fracciones de recogida, grupos de tratamiento y códigos LER-RAEE para el tratamiento de RAEE que contenga CFC, HCFC, HFC, HC y NH3	321
23	Las entradas en el proceso	325
24	Las salidas del proceso (componentes y fracciones)	325
25	Los objetivos mínimos de valorización	326
26	Los delitos de peligro en el derecho penal medioambiental	351
27	Los tipos de concurso	381
28	Cuadro resumen de las principales operaciones nacionales del Seprona en materia de RAEE	496
29	Indicadores Op. “Enigma III”	502
30	Indicadores Op. “Tyson”	503
31	Indicadores Op. “Tecum”	504
32	Efectivos policiales dedicados a la protección del medioambiente en España, a nivel nacional y autonómico	517
33	Los CFC y HCFC que agotan la capa de ozono	A-1
34	Códigos HS	A-4
35	Códigos NC del CFC-11, CFC-12 y HCFC-141b	A-5
36	Los frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores (categoría 1.1.), domésticos y profesionales, recogidos y valorizados por los SIG/SRAP, año 2017	A-7
37	Las normas medioambientales europeas en el TUE y el TFUE	A-19
38	Los planes autonómicos con incidencia en el sector de los RAEE	A-39
39	Las plantas de tratamiento de grandes electrodomésticos (categoría 1) que contengan CFC	A-57
40	Los sistemas de destrucción de SAO	A-59
41	Las obligaciones legales a tener en cuenta por los actores implicados en la gestión del residuo (Códigos LER-RAEE, 200123*-11* y 160211*-11*)	A-61
42	La relación de operaciones desarrolladas por el Seprona de la Guardia Civil entre 2011 y 2019, a nivel nacional y por zonas, en materia de residuos y SAO	A-69
43	Comparativa de capacidades a nivel internacional	A-75

FIGURAS DE FIGURAS

Figura n.º	Contenido	Página
1	CFC-11 utilizado en espumas expansivas aislantes (1970-2003)	33
2	CFC-12 utilizado en circuitos de refrigeración (1970-2003)	34
3	HCFC-141b utilizado en espumas expansivas aislantes (1970-2003)	35
4	Cantidad de RAEE generado a nivel mundial, por categorías, año 2014	36
5	La distribución de los RAEE en Europa, año 2014	37
6	El sistema de recogida de RAEE	37
7	El sistema de eliminación de RAEE	38
8	Los RAEE gestionados en Europa, por países, año 2012	38
9	Las infracciones sobre transporte de residuos, destinos por regiones (2010-2015)	43
10	Las interceptaciones por Inglaterra (2014-2015)	44
11	Las infracciones detectadas en transportes (2010-2015)	46
12	La situación de la capa de ozono en la atmósfera	54
13	La evolución del agujero de la capa de ozono en la Antártida	58
14	Los efectos de las diferentes decisiones y acuerdos del Protocolo de Montreal sobre la concentración de sustancias cloradas en la estratosfera	76
15	Los países signatarios del Convenio de Basilea	78
16	El marco estratégico de Interpol 2017-2020	84
17	Las bases de datos sobre alertas de Interpol	85
18	National Environmental Security Task Force (NEST)	88
19	La Operación DEMETER	92
20	El Ciclo Político de la UE	114
21	La indicación de peligro H420	138
22	El organigrama de Europol	160

23	Los objetivos estratégicos de Eurojust	162
24	La estructura del Colegio de Eurojust	162
25	La estructura de nivel operacional de Eurojust	163
26	La actividad de Eurojust por áreas de criminalidad prioritarias	167
27	El organigrama de Impel	173
28	Las medidas propuestas en el informe final de CWIT para mejorar la lucha contra el tráfico ilegal de RAEE	177
29	El esquema de transición en el ámbito de aplicación del RD 110/2015	208
30	La jerarquía de residuos	214
31	La economía circular	216
32	La actividad judicial: De los delitos contra el medio ambiente (2013-2017)	227
33	El esquema de la gestión de RAEE	235
34	El flujo de RAEE. Plataforma electrónica e-RAEE	252
35	El flujo financiero en la gestión de residuos (SRAP)	283
36	Mercancías gestionadas por los principales puertos españoles	303
37	Las infracciones por destinos en la UE, 2010-2015	312
38	Imágenes demostrativas del sistema de extracción de los gases fluorados de los residuos de frigoríficos	322
39	Imágenes de la máquina de extracción de gases y de los recipientes empleados para su traslado a un gestor autorizado para su valorización o eliminación	328
40	Los actores identificados en la gestión ilegal de los RAEE	332
41	Características de los OCG	451
42	La estructura del Seprona	484
43	Las infracciones administrativas en materia de residuos denunciadas por la Guardia Civil (2012-2018)	489
44	Las operaciones de residuos y las operaciones de RAEE, con los datos obtenidos del Anexo XXIII	493
45	Las infracciones penales y los detenidos e investigados en	498

materia de residuos denunciadas por la Guardia Civil (2012-2018)		
--	--	--

46	Las denuncias en la Op. Tyson a los diferentes actores que intervienen en la cadena de gestión del residuo	503
47	El mapa policial de España	513
48	El porcentaje de casos multilaterales, reuniones de coordinación y centros de coordinación en Eurojust	527
49	Los medios específicos del SEPRONA para el control de gases refrigerantes tipo SAO	538
50	Íter de la investigación penal medioambiental (completa)	547
51	Estructura TARIC	A-5
52	La Operación "Fragmento"	A-13
53	Ajustes e hitos clave en el Protocolo de Montreal	A-15
54	La financiación de las agencias europeas	A-37
55	La actividad de Eurojust 2018 por prioridades	A-83
56	El procedimiento de financiación de los ECIs por Eurojust	A-89
57	La Orden Europea de Investigación (OEI)	A-93

LISTA DE ABREVIATURAS Y SIGLAS

AA.PP	Administraciones Públicas
ACP	Grupo de Estados de África, Caribe y El Pacífico
a.e.a.	Actividades especificadas en el epígrafe anterior
AEE	Aparato(s) Eléctrico(s) y Electrónico(s)
AELC	Asociación Europea de Libre Comercio
AEMA	Agencia Europea del Medio Ambiente
AFEAS	Alternative Fluorocarbons Environmental Acceptability Study
AGAGE	Advanced Global Atmospheric Gases Experiment
AQUAPOL	International Police Cooperation on the Water
Art(s).	Artículo(s)
ASEGRE	Asociación de Empresas Gestoras de Residuos y Recursos Especiales
ATSJ	Auto del Tribunal Superior de Justicia
AUE	Acta Única Europea
BCS	Basel Convention Secretary
CAPCA	Catálogo de Actividades Potencialmente Contaminadoras de la Atmósfera
CC.AA	Comunidad(es) Autónoma(s)
CAT	Centro(s) de Almacenamiento Temporal
CDR	Comité de las Regiones
CEPOL	European Union Agency for Law Enforcement Training
CENDOJ	Centro de Documentación Judicial
CE	Comisión Europea
CESP	Constitución Española
CEE	Comunidad Económica Europea
CER	Catálogo Europeo de Residuos
CFC	Clorofluorocarbono o clorofluorocarburo
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CITCO	Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado

CNPJ	Comisión Nacional de Policía Judicial
COM	Comunicación de la Comisión Europea
COP	Conferencia de las Partes
COSI	Comité permanente de cooperación operativa en materia de seguridad interior
CP	Código Penal
CWIT	Countering WEEE Illegal Trade
DA	Disposición Adicional
DF	Disposición Final
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea
DMR	Directiva Marco de Residuos
DRAE	Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua
DEPRONA	Destacamento de Protección de la Naturaleza
DSN	Departamento de Seguridad Nacional del Gabinete de la Presidencia del Gobierno (DSN)
DT	Disposición Transitoria
EEA	Agencia Europea del Medioambiente
ECC	Environmental Crimes Committee (Interpol)
ECEC	Environmental Compliance and Enforcement Committee (INTERPOL)
ECI(s)	Equipo(s) Conjunto(s) de Investigación
ECP	Environmental Crimes Programme (Interpol)
EEEC	Estrategia Española de Economía Circular
EFFACE	European Union Action to Fight Environmental Crime
EFTA	European Free Trade Association
EEEC	Estrategia Española de Economía Circular
EE.LL	Entidades Locales
ELSJ	Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia
EM	Estados Miembros (UE)
EMPACT	European Multiplatform Against Criminal Threats
ENFORCE	Environmental Network for Optimizing Regulatory Compliance on Illegal Traffic
ENPE	European Network of Prosecutors for the Environment

ENS	Environmental Security Sub-directorate (Interpol)
EnviCrimeNet	European Network for Environmental Crime
EOMF	Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal
EPRONA	Equipo de Protección de la Naturaleza
ESI	Estrategia de Seguridad Interior
e-SIR	Sistema Electrónico de Información de Residuos
ESU	EMPACT Support Unit (Europol)
EUFJE	European Union Forum of Judges for the Environment
EUROJUST	Europea Union's Judicial Cooperation Unit
EUROPOL	European Police Office
FCSE	Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado
FECE	Federación Española de Comerciantes de Electrodomésticos
FER	Federación Española de la Recuperación y el Reciclaje
FGE	Fiscalía General del Estado
FJ	Fundamento Jurídico
FML	Fondo multilateral para la implementación del Protocolo de Montreal
GENVAL	Working Party on General Matters including Evaluation
GC	Guardia Civil
GCI	Green Customs Initiative
HC	Hidrocarbano o hidrocarburo
HCFC	Hidroclorofluorocarbano o hidroclorofluorocarburo
HFC	Hidrofluorocarbano o hidrofluorocarburo
IMPEL	European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law
INECE	International Network for Environmental Compliance and Enforcement
INSHT	Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo
INTERPOL	International Criminal Police Organization
IPEC	Proyecto de Inteligencia sobre la Delincuencia Medioambiental
IPPC	Integrated Pollution Prevention and Control
Km ²	Kilómetros cuadrados

LECrim	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LER	Lista Europea de Residuos
LO	Ley Orgánica
LRP	Lista de Residuos Peligrosos
LSSICE	La Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico
MAGRAMA	Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente
MAPAMA	Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente
MARM	Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino
MASP	Multi Annual Strategic Plan
MdE	Memorandum de Entendimiento
MFF	Marco Financiero Multianual de la UE (Presupuesto a largo plazo)
MITECO	Ministerio para la Transición Ecológica
MTD	Mejores Técnicas Disponibles
n.a.	Nota del autor
n.c.	No consta
NC	Nomenclatura Combinada
NIMA	Número de Identificación de Medioambiente
NN.UU	Naciones Unidas
OAP	Operational Action Plan
OCLAESP	Oficina Central de Lucha contra la Delincuencia Medioambiental y la Salud Pública
OCG	Organized Criminal Group(s)
OCN	Oficina Central Nacional de Interpol
OCTA	Europol's Organised Crime Threat Assessment
ODAIFI	Oficina de Análisis e Investigación Fiscal
OEDE	Orden Europea de Detención y Entrega
OEI	Orden Europea de Investigación
OIEA	Organización Internacional de la Energía Atómica
OMA	Organización Mundial de Aduanas
ONUDI	Organización de Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
OS	Orden de Servicio

O2 ESOCC	Centro contra la Delincuencia Grave y Organizada
PACPRONA	Patrulla de Comandancia de Protección de la Naturaleza
PAFIF	Patrulla Fiscal y de Fronteras
PAPRONA	Patrulla de Protección de la Naturaleza
Pag, P.(s)	Página(s), Punto
Párr.	Párrafo
PCWG	Pollution Crime Working Group of Interpol
p.e.	Por ejemplo
PEMAR	Plan Estatal Marco de Gestión de Residuos 2016-2022
PG-MdE	Policía de la Generalitat de Cataluña-Mossos d'Esquadra
PIF	Protección de los Intereses Financieros de la UE
PN	Policía Nacional
PNIR	Plan Nacional Integrado de Residuos 2008-2015
PNUD	Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo
PNUMA	Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente
POC	Punto de Contacto
PP	Partido Popular
RAEE	Residuo(s) de Aparato(s) Eléctrico(s) y Electrónico(s)
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Legislativo
REDIA	Red de Inspección Ambiental
RJE	Red Judicial Europea
RSC	Responsabilidad Social Corporativa
RTP	Residuo(s) Tóxico(s) y Peligroso(s)
SAO	Sustancias que agotan la capa de ozono
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SBC	Secretariat of Basel Convention
SCB	Secretaría del Convenio de Basilea
s.d.	Sin datos
SDO	Sustancias destructoras del ozono
SEPRONA	Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil

SGA	Sistema Globalmente Armonizado de clasificación y etiquetado de productos químicos
SGR	Sistema de Gestión de Residuos
SIENA	Secure Information Exchange Network Application
SIGs	Sistema(s) Integrado(s) de Gestión
SIS	Sistema de Información Schengen
SJP	Sentencia del Juzgado de lo Penal
SO	Secretaría del Ozono
SOCTA	Europol's Serious and Organised Crime Threat Assessment
SRAP	Sistema(s) de Responsabilidad Ampliada del Productor
ss	Siguientes
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
T, t	Tonelada métrica o tonelada
TC	Tribunal Constitucional
TECUM	Tackling Environmental Crime Through Standardised Methodologies
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFS	TransFrontier Shipments of Waste
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo
UAR	Unidad de Análisis de Riesgos
UCIF	Unidad de Cooperación Internacional Fiscalía General del Estado
UCOMA	Unidad Central Operativa de Medio Ambiente del SEPRONA (GC)
UNE	Unidad Nacional de Europol
UNEP	United Nations Environment Programme
UNICRI	United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime
UNU-IAS	United Nations University-Institute for the Advanced Study of Sustainability
UNU-ISP	United Nations University-Institute for Sustainability and Peace
UAFCMAyU	Unidad Adscrita a la Fiscalía Coordinadora de Medioambiente
UOPJ	Unidad Orgánica de Policía Judicial

UV	Ultravioleta
VLA	Valores Límites Ambientales
WCED	World Commission on Environment and Development
WCO	World Customs Organisation
WMO	World Meteorological Organisation
WEEE	RAEE / Forum Foro RAEE

Introducción

La investigación parte de la Sentencia del Tribunal Supremo (STS), Sala Segunda, n.º 521/2015, de 13 de octubre de 2015, que irá seguida más tarde de la STS n.º 463/2016, de 31 de mayo, la cual fue la culminación de una importante investigación judicial, conocida como la Operación “Fragmento”, llevada a cabo por el Seprona de la Guardia Civil bajo la dirección de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.

Pues bien, si nos acogemos a la primera de las sentencias, por primera vez¹, se condenó mediante sentencia firme a los autores criminalmente responsables de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente, tipificado en el artículo 325, punto 1 del Código Penal (CP) a entre otras penas, a las de prisión, yendo de 1 año y 2 meses a 2 años y 6 meses.

Como figura en la relación de “Hechos Probados” de la sentencia de instancia², los autores entonces condenados llevaron a cabo prácticas totalmente irregulares. Así, “incumpliendo con las disposiciones de la normativa sobre los Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (RAEE) se dedicaron a la compra de frigoríficos” y careciendo de “la necesaria autorización para la gestión de residuos peligrosos”, procedieron “a la fragmentación de los mismos introduciéndolos con otros residuos metálicos en la máquina trituradora de gran capacidad que tenían instalada, con conocimiento de que se liberaban a la atmósfera los gases contenidos en sus circuitos y espumas aislantes, y que tal circunstancia significaba un gran riesgo para el medio ambiente y la salud de las personas” (Primero). En el mismo sentido la sentencia señala que “pese a no disponer de autorización legal, los empleados de XXX” procedieron “a la extracción irregular del gas refrigerante CFC³ de los circuitos de los frigoríficos, incumpliendo además la normativa relativa a la descontaminación del circuito, en tanto el gas extraído no se almacenaba en bombonas al efecto” (Segundo). Y, finalmente, porque, en otro caso, eran concededores “de que su autorización no incluía el tratamiento de los residuos peligrosos, y que para dicha actividad sólo podría dirigirse a las plantas de tratamiento autorizadas” (Tercero).

1 La Memoria 2016 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2017) hablará de “la primera operación en materia de residuos tóxicos” (p. 84).

2 Sentencia de la Audiencia Provincial (SAP) de Madrid, Sección Tercera, n.º 711/2014, de 4 de diciembre de 2014.

3 Clorofluorocarbono o clorofluorocarburo.

Los residuos de frigoríficos de uso doméstico que contienen gases clorofluorados (CFC y HCFC⁴), que constituyen un número no despreciable del conjunto de frigoríficos a reciclar⁵, están clasificados como “residuos peligrosos”, en concreto “Ecotóxicos”, en virtud la Ley 22/2011 (Anexo III, grupo H14), asignándoseles, por este orden, los códigos LER 200123* y 160211* que acreditan su peligrosidad (Decisión 2014/955/UE).

Para conocer la magnitud de la cuestión, según datos del Instituto Nacional de Estadística (INE, 2019, abril 2), Encuesta Continua de Hogares (2018), en España el número total de hogares es del orden de 18.535.900. Si asumimos que en cada hogar existe un frigorífico y que éste tiene una vida útil media de 20 años, como término de su primera utilización, entonces tendríamos un hipotético volumen anual de frigoríficos sujetos a tratamiento de 926.795 unidades, o lo que es lo mismo, 2.539 frigoríficos al día. El problema que se plantea, *grosso modo*, consiste en que una parte de esos frigoríficos desechados, como señaló la sentencia de instancia, acaban despiezados en chatarrerías, que no son gestores autorizados para tratar este tipo de residuos, cuando no acaban tirados en vertederos ilegales, siendo liberados los gases clorofluorados que contienen directamente a la atmósfera, atacando la capa de ozono.

Este desvío del “circuito legal” fue denunciado en un informe de la Organización de Consumidores y Usuarios (2013), según el cual tan “solo 4 de 16 residuos” controlados por sistema de GPRS “se procesaron en una planta recicladora autorizada” (p. 15), tasa que nos situaba por detrás de otros países como Portugal (11), Italia (12) o Bélgica (15) (p. 16). En consecuencia, estas actuaciones altamente contaminantes y perjudiciales para el medio ambiente, dejaban en entredicho el cumplimiento de las obligaciones legales por parte de todas las empresas que intervenían, de uno u otro modo, en el ciclo de vida del Aparato Electrónico y Electrónico (AEE).

A la luz de lo anterior, se hace especialmente necesario que las fuerzas policiales especializadas, como el Seprona, contribuyan con su actuación, primero, como policía administrativa y, llegado el caso, como policía judicial específica, a poner freno a este tipo de prácticas mediante las que unos pocos solo piensan en su enriquecimiento

4 Hidroclorofluorocarbono o hidroclorofluorocarburo.

5 SAP de Madrid, n.º 711/2014: “los estudios estadísticos elaborados por las empresas del sector señalan un porcentaje del 30 % de frigoríficos con Pentano o Ciclopentano, sustancia inocua en relación a la capa de ozono, frente a un 70 % de frigoríficos con CFC” (FJ 2º, p. 12).

personal aún a costa del empeoramiento de las condiciones del medioambiente y la salud de todos.

En la presente investigación se ha empleado una metodología inductiva-descriptiva, tratando de realizar una aportación práctica que pueda ser útil a los miembros de la policía judicial, encargados de la investigación de este tipo de infracciones.

Con ello, se trata de contribuir a esa petición realizada por muchos y que se sintetiza en la recomendación efectuada por el Instituto Interregional de Investigación de Naciones Unidas (NN.UU) sobre el Crimen y la Justicia (UNICRI) en el curso de la Conferencia Internacional sobre la Delincuencia Medioambiental – Tendencias actuales y emergentes, organizada por el UNICRI y el Programa de NN.UU para el Medio Ambiente (PNUMA) en Roma (Italia), del 29 al 30 de octubre de 2012, la cual concluyó que para mejor luchar contra la criminalidad medioambiental grave y organizada, era necesario “crear la capacidad y el conocimiento del sistema de justicia penal tal que permita mejorar las operaciones policiales, las investigaciones, las acusaciones y, finalmente, las sentencias” (2012b, p. 3).

A tal fin, se formularon una serie de hipótesis de investigación, desarrolladas en los correspondientes objetivos y preguntas, todo ello recogido en el punto 1.7. Éstas son:

1. Primera, la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos, como subespecie de los RAEE, es un problema preocupante por la falta de tratamiento adecuado en gestores autorizados, conforme a la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados.
2. Segunda, la recientemente aprobada normativa ambiental española no es suficiente para garantizar el tratamiento de los frigoríficos, una vez finalizada su vida útil, así como la valorización o eliminación de los gases fluorados que contienen, los cuales son altamente nocivos para el medio ambiente.
3. Tercera, en el caso de incumplimiento de la normativa ambiental española, el Seprona de la Guardia Civil, en su condición de policía judicial específica y bajo la supervisión de la Fiscalía de Medio Ambiente, está en disposición de aportar los medios de prueba que los tribunales precisan para dictar sentencia.
4. Cuarta, España dispone de los acuerdos y tratados internacionales que hacen posible la persecución de los delitos medioambientales –y delitos conexos–,

cuando el tráfico ilegal de los frigoríficos (RAEE) tiene su origen o destino en España.

5. Quinta, este tipo de delitos, contrariamente a lo que pudiera parecer, no son cometidos por redes de delincuencia organizada, sino por una cadena de agentes sin escrúpulos que buscan obtener un beneficio fácil, en vez de cumplir con la legislación vigente.

Y para dar respuesta a las anteriores, en la primera parte de esta tesis, capítulos I a IV, se ha analizado la literatura nacional e internacional sobre los RAEE, para concretar el objeto de estudio, el alcance del fenómeno de la liberación de gases que atacan a la capa de ozono contenidos en los residuos de frigoríficos y determinar hasta qué punto es preocupante, tal que se justifique la aplicación de unos recursos públicos, humanos y financieros, siempre escasos, para contribuir a su protección desde el ámbito de la policía judicial específica.

En esta primera parte, en el ámbito internacional, se han tomado como referencia algunos autores que han realizado trabajos interesantes sobre la situación de la gestión de RAEE a nivel global, en el marco de instituciones tan prestigiosas como el Instituto para el Estudio Avanzado del Desarrollo, de la Universidad de NN.UU, del “Countering WEEE Illegal Trade” Consortium, de la Secretaría del Ozono del Convenio de Basilea, de la red IMPEL o de Interpol. En este contexto, se han tratado de recoger las aportaciones de una serie de autores que han contribuido a explicar los efectos negativos para el medioambiente y la salud humana, cuyos riesgos fueron denunciados inicialmente por Paul Crutzen, Mario Molina y F. Sherwood Rowland, por el que recibieron el Premio Nobel de Química en 1995 por sus trabajos sobre los efectos nocivos que ciertos gases tenían sobre la capa de ozono.

En el ámbito nacional, tras las dificultades habidas con las CC.AA para obtener información sobre los residuos tratados, las inspecciones y las sanciones, se acudió a Eurostat, para analizar la evolución de la gestión de los grandes electrodomésticos en España y, ya de una forma más concreta, al Seprona para obtener los datos disponibles en la Subdirección General de Residuos (MITECO) sobre los RAEE del Grupo 1.1., con la finalidad de tratar de dilucidar, en primer lugar, cuál es realmente el número de frigoríficos recogidos y tratados en España, frente a la cifra teórica estimada de 2.539

frigoríficos desechados al día y, con ello el estado de la gestión en nuestro país y, en segundo lugar, para analizar la capacidad de tratamiento de frigoríficos con CFC en España, a efectos de conocer si se priorizaba o no la proximidad en la gestión.

Continuando en el contexto nacional, se consideró interesante ya en esa fase, conocer cuáles eran los problemas detectados por la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo, retratados perfectamente en sus diferentes memorias y profundizar con las aportaciones de las operaciones nacionales e internacionales del Seprona.

Igualmente, se ha repasado la normativa sobre residuos y, específicamente, sobre residuos peligrosos. Sin ánimo de ser exhaustivo, partiendo del análisis de los albores de la regulación internacional en materia medioambiental, mencionaremos que se ha estudiado tanto a nivel internacional (Convenio de Viena y el Protocolo de Montreal) como a nivel europeo y nacional (Directiva 2012/19/UE, Ley 22/2011, Real Decreto 110/2015), con la finalidad de describir la arquitectura legal desarrollada para protegernos frente a estos gases, de determinar cuáles son las exigencias internacionales hasta llegar al actual sistema de gestión de RAEE en España, incidiendo especialmente en los aspectos ligados al control de la gestión de los RAEE desde un punto de vista de la seguridad medioambiental.

Posteriormente, se ha entrado en conocer los organismos involucrados en la lucha contra la gestión ilegal de residuos, ya sea a nivel académico u operativo. Entre los organismos internacionales, se ha intentado realizar un somero análisis de sus potencialidades y destacaríamos la aportación de la visión de Interpol y de la UNICRI sobre la problemática medioambiental y, más concretamente, en materia de residuos y las dificultades que entraña la lucha desde el plano penal contra estos ilícitos. En el ámbito europeo, se ha realizado el mismo enfoque, al considerar necesario un repaso de la política y estrategia europeas en materia ambiental y de seguridad, de las competencias y capacidades de los diferentes actores y de su visión sobre la gestión de RAEE y la lucha contra la gestión ilegal. En este marco se recogen desde las decisiones del Consejo de la UE que han sido trascendentales, pasando por las Comunicaciones de la Comisión Europea (CE), hasta llegar al posicionamiento de organismos tan importantes como Europol, Eurojust, las redes IMPEL o EnviCrimeNet o de referentes esenciales en este ámbito como los trabajos del CWIT Consortium o el Proyecto EFFACE. Y en el ámbito español, se ha querido profundizar en las diferentes estrategias puestas en marcha, con incidencia en la

lucha contra el tráfico ilegal de residuos y el papel que juega cada uno de los principales organismos involucrados (MITECO, Redia, Fiscalía, etc.).

En la segunda parte de la tesis, capítulos V a VII, se ha partido del análisis de las figuras delictivas que concurren en la gestión ilegal de residuos, hasta llegar a las técnicas de investigación al uso para que la policía judicial específica pueda llevar a cabo una investigación eficaz y exitosa en la lucha contra este fenómeno, con una especial referencia a la cooperación policial y judicial internacional y todo ello, tratando de aportar al investigador elementos de juicio que le permitan alcanzar el éxito en su misión. En el concreto ámbito del delito medioambiental, se han repasado las figuras vigentes en el Código Penal (CP), tratando de ver cuál es el grado de adecuación al fenómeno investigado, su relación con la infracción administrativa, los delitos conexos que puedan aparecer, con especial referencia a la posible acusación por los tipos que sancionan la delincuencia organizada. No hay que olvidar que la delincuencia grave y organizada constituye un fenómeno que preocupa enormemente a nivel europeo y que llevó a incluir la lucha contra el tráfico ilegal de residuos entre las prioridades *European Multiplatform Against Criminal Threats* (EMPACT) del nuevo Ciclo Político 2018-2021 de la Unión Europea (UE).

Y para ello, ha sido importante estudiar en detalle las sentencias pronunciadas en relación a esta casuística, acudiendo preferentemente a la base del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Ministerio de Justicia, para acceder a la jurisprudencia emanada del TS y, de forma concurrente, a aquellas más relevantes del Tribunal Constitucional (TC), del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

Igualmente, en este trabajo se ha considerado muy importante pormenorizar el papel del Seprona de la Guardia Civil, así como sus operaciones en materia de residuos y Sustancias que Agotan la Capa de Ozono (SAO), desarrolladas entre 2011 y 2019, algunas muy destacadas en el ámbito internacional (“Enigma”, “Tyson”, “Tecum”), poniendo énfasis en su posible papel de coordinación y de formación especializada, considerándolo un elemento clave en la lucha contra este tipo de ilícitos y, sin duda, una referencia en el ámbito europeo e hispanoamericano, donde participa en la creación de la Red Jaguar, a semejanza de EnviCrimeNet.

En otro orden de cosas, se ha acudido a los archivos de la Fiscalía General del Estado (FGE). En este sentido, las directrices marcadas a través de sus Instrucciones, Circulares y Consultas, han sido muy importantes a la hora de describir las actuaciones a llevar a cabo por la policía judicial específica en materia medioambiental.

Tras ello, se han tratado de analizar las herramientas que se disponen como policía judicial específica, buscando recoger todos los posibles supuestos que se pueden dar en el curso de una investigación de residuos, con especial incidencia en las últimas modificaciones legislativas introducidas en la LECrim en materia de investigación tecnológica. La conclusión es que sus métodos y herramientas no difieren, salvo casos muy concretos, de los que utilizan los restantes miembros de la policía judicial específica. Y por último, en respuesta a las diez (10) preguntas planteadas para responder a las hipótesis, se han alcanzado una serie de conclusiones, de las que se destacan las dos siguientes:

- Según estimaciones del SO-PNUMA (2017, diciembre 12), “alrededor de 5,4 millones de toneladas de SAO siguen estando almacenadas en bancos de sustancias en todo el mundo”, de los cuales forman parte los viejos frigoríficos desechados por sus propietarios. Si tenemos en cuenta que España es un país receptor de residuos gestionados ilegalmente, ello nos lleva a pensar en la necesidad de llevar a cabo actividades de control e inspección para evitar este tipo de actuaciones fraudulentas y finalmente, a aplicar el derecho penal en relación a aquellas infracciones consideradas realmente graves.
- El Seprona de la Guardia Civil tiene una posición líder a nivel nacional e internacional en la lucha contra el tráfico ilegal de residuos, ampliamente reconocida y por tanto, es un actor no solo con el que hay que contar para profundizar en la lucha contra los atentados graves contra el bien jurídico del equilibrio de los sistemas naturales, afectado por la gestión ilegal de residuos, sino también para progresar en este ámbito, liderando una Oficina Central Nacional que atienda la lucha contra la gestión ilegal de residuos.

Y a nivel de propuestas de propuestas, junto a la anterior se destacaría una segunda, en aras a profundizar en las capacidades de respuesta frente a la criminalidad medioambiental. En este caso, sería a través de la formación, mediante la creación de un centro nacional de referencia en materia de formación policial medioambiental, liderado

por la Guardia Civil, integrado en su Centro de Perfeccionamiento con sede en Valdemoro, donde podrían formarse otras fuerzas policiales en una materia tan compleja y tan específica como es la protección del medio ambiente.

En resumen, partiendo de un análisis inicial del problema, la investigación ha querido ofrecer una respuesta global a la gestión ilegal de estos residuos, que va desde la descripción del modelo normativo de tratamiento de los frigoríficos y de los gases fluorados que contienen hasta llegar a las herramientas disponibles por la policía judicial específica para llevar a cabo una investigación exitosa que impida a los delincuentes obtener beneficios extraordinarios mediante el incumplimiento de la normativa legal en la materia.

Y es que la cuestión no es baladí. Así, muestra de la importancia que se concede a nivel internacional a este tipo de actividades, Erik Solheim, Secretario General de la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL-UN Environment, 2016, Prefacio) llegó a decir que “la delincuencia medioambiental es la cuarta actividad criminal más extendida en el mundo. Con un valor de hasta 258.000 millones de dólares, está creciendo entre un 5 y un 7% anual y convergiendo con otras formas de delincuencia internacional. Es, por ello, una amenaza creciente para la paz, la seguridad y la estabilidad”.

Señalar que no se han encontrado tesis doctorales que hayan tratado el enfoque de la policía judicial específica frente a la lucha contra la gestión ilegal de residuos de frigoríficos que desprenden gases nocivos para la capa de ozono, abriéndose así una nueva vía de investigación en este ámbito que pudiera ser complementada en el futuro, bien con la investigación relacionada con otro tipo de residuos, bien, haciendo frente a la gran preocupación mundial por el calentamiento global del planeta, analizando las diferentes posibilidades de actuación policial en apoyo a los compromisos adoptados en el Acuerdo de París, firmado en diciembre de 2015.

En definitiva, todo aquello que contribuya a clarificar la actuación de los investigadores en el ámbito del medioambiente, será de una gran ayuda para hacer frente a una demanda social como es la lucha contra los grandes desafíos medioambientales.

Capítulo 1. Definición del objeto de la investigación

1.1. El concepto de Aparato Eléctrico y Electrónico (AEE)

Según el Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos⁶, art. 3 a), se consideran aparatos eléctricos y electrónicos (AEE) a “todos los aparatos que para funcionar debidamente necesitan corriente eléctrica o campos electromagnéticos y los aparatos necesarios para generar, transmitir y medir tales corrientes y campos, que están destinados a ser utilizados con una tensión nominal no superior a 1.000 V en corriente alterna y 1.500 V en corriente continua”.

Conforme a esta definición, los frigoríficos domésticos son AEE. Es más, según el Anexo III, “categorías y subcategorías de AEE incluidos en el ámbito de aplicación del Real Decreto (RD) a partir del 15 de agosto de 2018”, los frigoríficos y congeladores domésticos que contienen clorofluorocaburos (CFC) e hidroclorofluorocaburos (HCFC) se incluyen en el grupo 1.1., de los AEE, como se confirma posteriormente en el Anexo IV⁷, punto 1, al precisar la inclusión en aquella categoría de los “frigoríficos, congeladores” y “aparatos que suministran automáticamente productos fríos (...)”.

Siguiendo las Diligencias de Investigación⁸ 1/2010 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (Unidad Técnica), concretamente la pieza titulada “Informe de la Unidad Técnica sobre emisiones de gases refrigerantes susceptibles de dañar la capa de ozono y cálculo de CO₂ equivalente en la planta de valorfrío” (SEPRONA, 2011, junio 20), tres son las categorías de frigoríficos domésticos que debemos tener en cuenta al objeto de esta tesis:

- Categoría I: “refrigeradores domésticos”, los fabricados específicamente para residencias, con una capacidad de hasta 180 litros. Pueden incorporar o no un compartimento congelador separado.
- Categoría II: “conjunto refrigerador-congelador doméstico”, fabricados típicamente para uso doméstico, con una capacidad útil de 180 a 350 litros y

6 Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos. Publicado en el BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2015, páginas 14211 a 14312 (102 págs.).

7 “Lista no exhaustiva de AEE que están comprendidos en las categorías del anexo III”.

8 “A tales efectos habrá de emplearse la denominación de diligencias de investigación siempre que se abran para investigar si un hecho tiene relevancia penal” (FGE, 2013b, p. 5).

que normalmente poseen compartimentos separados de refrigeración y congelación.

- Categoría III: “congeladores horizontales y verticales de uso doméstico”, congeladores con una capacidad de hasta 500 litros (p. 9).

En cuanto a su funcionamiento, los frigoríficos o neveras están basados en sistemas de compresión que emplean cuatro elementos en el ciclo de refrigeración: compresor, condensador, válvula de expansión y evaporador.

Veamos como funciona someramente el ciclo de refrigeración que permite enfriar los productos que se conservan en el frigorífico:

- Evaporador: en su interior el refrigerante se evapora y absorbe calor del espacio que está enfriando -del interior del frigorífico y de su contenido-.
- Compresor: el vapor pasa a continuación a este elemento, el cual está movido por un motor que incrementa su presión, lo que aumenta su temperatura.
- Condensador: el gas sobrecalentado a alta presión, al refrigerarse por aire o agua, se transforma en líquido en su interior.
- Válvula de expansión: permite reducir la presión y temperatura del líquido hasta alcanzar las condiciones que existen en el evaporador, cerrando así el ciclo.

Es importante señalar que, para mantener su interior en condiciones óptimas los frigoríficos disponen, junto al sistema de compresión, de espumas aislantes que evitan que el frío se pierda en el entorno. Por ello, a efectos de localización de los gases utilizados en su refrigeración, según Schluep et al. (2009), en una primera aproximación, “el circuito contiene una media de 100 gramos de gas, lo cual representa aproximadamente el 25% de la cantidad total de la unidad, mientras que la parte restante es utilizada en agentes presentes en la espuma y el poliuretano (PUR)” (p. 23), esto es el 75%, en torno a 300 grs., más⁹.

De una forma más precisa, en el seno de las Diligencias de Investigación 1/2010 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (SEPRONA, 2011, junio 20), se recogían varias metodologías para la determinación del contenido de estos gases, importante para los cálculos de los investigadores y entre ellas la siguiente:

⁹ La SAP de Madrid, n.º 711/2014, nos da una cifra relativamente parecida: “los gases contaminantes CFC y HCFC no sólo se encuentran en el circuito de los equipos de refrigeración, sino también en sus espumas aislantes, hallándose en estas últimas la mayor parte de tales gases, aproximadamente un 83,8% frente al 16,2 % que se encuentra en el circuito” (FJ 2º, p. 12).

La Fundación ECOLEC¹⁰ posee un “Manual de procedimientos para la valoración de frigoríficos con CFC” en el que se define un proceso de prueba que permita conocer el porcentaje de reciclado y valoración para frigoríficos que contengan gases R-11, R-12 y R-134a.

En el mismo se indica una obtención aproximada de 115 g de gas del circuito refrigerante por aparato intacto, siendo entre el 10 y el 20% los aparatos que llegan defectuosos y que, por lo tanto, habrían perdido este gas. Respecto al gas contenido en la espuma, se consideran diferentes cantidades a obtener dependiendo de las distintas categorías de aparatos refrigeradores (...), variando entre los 240 g en los de categoría I, 320 g en la categoría II y los 400 g en los de categoría III. En varios países europeos se considera un valor medio de 314,5 g por aparato (p. 9 y 10)¹¹.

Estos datos serán importantes para que los expertos periciales puedan aportar el informe técnico sobre la afectación del desmembramiento ilegal de los residuos de frigoríficos a la capa de ozono, en especial, sobre su gravedad, determinante para que el derecho penal pueda ser aplicado en el enjuiciamiento de la conducta ilícita.

En relación a la sustancia empleada como refrigerante, podemos afirmar que en la actualidad existen dos tipos de frigoríficos o congeladores: unos, aquellos que usan un refrigerante con base clorofluoruro (CFC y HCFC), nocivos para la capa de ozono y otros, que usan como base los hidrofluorocarbonos (HFC) y los hidrocarburos (HC)¹² que no son nocivos contra la capa de ozono aunque pueden contribuir al conocido “efecto invernadero”.

Pues bien, en relación con los frigoríficos domésticos que contienen CFC y HCFC, en base a los convenios internacionales suscritos por la UE, su producción, introducción en

10 La Fundación Ecolec fue creada por la Asociación Nacional de Fabricantes e Importadores de Electrodomésticos de Línea Blanca (ANFEL) y la Asociación Española de Fabricantes de Pequeño Electrodoméstico (FAPE) en 2004. (ECOLEC, 2018, septiembre 21).

11 En la SAP de Madrid, n.º 711/2014, no aparece esta referencia sobre la determinación del peso de CFC por frigorífico, como tampoco en la correlativa STS n.º 521/2015, dictada en casación.

En la SAP de Zaragoza, n.º 308/2015, dictada en el marco de la Op. “Fragmento” contra los investigados en la trama de Zaragoza, se determina que “a efectos de esta sentencia se acoge el peso mínimo de 355 gramos de CFC por frigorífico” (p. 43) si bien “se desprende que de las pruebas la cantidad de gas CFC esperada de un frigorífico oscila entre 407,31 gramos y 248 gramos” (p. 51). En la STS n.º 463/2016, dictada en casación de la anterior, “los datos que maneja en cada combinación considera que el gas medio por aparato puede oscilar entre: 381 gramos, 403.4 gramos, 374.8 gramos, 353,0 gramos, 427,5 gramos, 388,6 gramos y 350 gramos (...) Por ello el Tribunal sentenciador, tras estos estudios, se quedó con la cantidad media inferior, valorando la prueba en beneficio del reo” (p. 11).

12 Los HC sustituyen actualmente a los refrigerantes anteriores.

el mercado, importación, exportación y comercialización están prohibidos, salvo que se trate de efectos personales o estén destinados a su destrucción, en un camino que se inició con la Decisión 88/540/CEE, por la que la UE suscribió el Convenio de Viena y el Protocolo de Montreal y que finalizó con el Reglamento (CE) n.º 1005/2009, actualmente en vigor¹³.

Por tanto, en una primera aproximación al problema, podemos concluir que los frigoríficos domésticos que contienen CFC y HCFC son AEE que pueden seguir siendo utilizados, si bien, su producción, introducción en el mercado, importación, exportación y comercialización está actualmente prohibida por la normativa de la Unión Europea, salvo que se trate de bienes personales. En cuanto a su destrucción o valorización exige que se realice en centros autorizados, como luego veremos.

1.2. La definición de residuo¹⁴

Si nos atenemos a la definición del DRAE, residuo es el “material que queda como inservible después de haber realizado un trabajo u operación”.

En un plano legal, de acuerdo con la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas, considerada la “Directiva Marco de Residuos” (DMR)¹⁵, “es necesario mantener el sistema según el cual los residuos y residuos peligrosos se han clasificado con arreglo a la lista de residuos establecida por última vez mediante la Decisión 2000/532/CE¹⁶ de la Comisión.” Por tanto, cabría decir que, en un primer momento, lo que procedería es analizar y determinar si dentro de la Lista de Residuos están incluidas las sustancias objeto de investigación.

Esta lista fue establecida por primera vez por la Decisión 94/3/CE, de 20 de diciembre de 1993, por la que se establece una lista de residuos en de conformidad con la letra a) del

13 Para conocer en detalle su evolución, se recomienda la consulta del punto 3.2.2.

14 Para conocer en detalle la evolución del concepto a nivel europeo se recomienda acudir al punto 3.2.4.1.

15 Referencia dada a la Directiva 2008/98/CE en la exposición de motivos de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados.

16 Esta Decisión fue sustituida por la Decisión 2014/955/CE, actualmente en vigor. A su vez, la Decisión 2000/532/CE, de 3 de mayo de 2000, sustituyó a la Decisión 94/3/CE y a la Decisión 94/904/CE (DO L 226 de 6.9.2000, p. 3). De esta manera, se unificaron en una sola las dos listas anteriormente existentes. Modificada por la Decisión 2001/118/CE, de 16 de enero de 2001 y la Decisión 2014/955/UE, de 18 de diciembre de 2014.

artículo 1 de la Directiva 75/442/CEE¹⁷ del Consejo relativa a los residuos, siendo conocida inicialmente como Catálogo Europeo de Residuos (CER) hasta que con la Decisión 2000/532/CE paso a conocerse como Lista Europea de Residuos (LER).

De acuerdo con la definición aportada por la DMR, se entiende por “«residuo»: cualquier sustancia u objeto del cual su poseedor se desprenda o tenga la intención o la obligación de desprenderse” (art. 3, punto 1).

Podríamos señalar que éste es el aspecto fundamental de la condición del residuo, el desprenderse o tener la intención de realizarlo, no la inclusión en la lista. Así lo aclara el artículo 7, cuando señala “la inclusión de una sustancia u objeto en la lista no significará que deba considerarse residuo en todas las circunstancias. Una sustancia u objeto se considerará residuo únicamente cuando corresponda a la definición del art. 3, punto 1.”

En este sentido la jurisprudencia del TJUE, Sala Sexta, Asunto C-9/00, de 18 de abril de 2002, reiterada en otras sentencias posteriores, en un intento de concretar el concepto, señala que, en ningún caso “puede ser objeto de interpretación restrictiva”, siendo la referencia “la protección de la salud del hombre y del medio ambiente” y los “principios de cautela y de acción preventiva” que luego se analizarán¹⁸.

En síntesis, si el objeto del cual se desprende su poseedor puede causar efectos nocivos para el medio ambiente o la salud humana deberá ser considerado residuo y, en consecuencia, estará sujeto a las normas que regulan su recogida, transporte, tratamiento, almacenamiento y depósito.

Si nos acogemos a la vigente Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados se define residuo como “cualquier sustancia u objeto que su poseedor deseché o tenga la intención o la obligación de desechar” (art. 3, letra a). Vemos, que esta definición está en consonancia con la recogida en la Directiva 2008/98/CE, la cual transpone.

17 El art. 1 señala que “con arreglo a la presente Directiva, se entenderá: por residuo: cualquier sustancia u objeto del cual se desprenda su poseedor o tenga la obligación de desprenderse en virtud de las disposiciones nacionales en vigor (letra a)”. Derogada y sustituida por la Directiva 2006/12/CE.

18 El verbo «desprenderse» debe ser interpretado a la luz del objetivo de la Directiva 75/442 que, a tenor de su tercer considerando, es la protección de la salud del hombre y del medio ambiente contra los efectos perjudiciales causados por la recogida, el transporte, el tratamiento, el almacenamiento y el depósito de los residuos, así como a la luz del artículo 174 CE, apartado 2, que dispone que la política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente contribuye a alcanzar un nivel de protección elevado y se basa, entre otros, en los principios de cautela y de acción preventiva. De ello se desprende que el concepto de residuo no puede ser objeto de interpretación restrictiva (véase la sentencia de 15 de junio de 2000, ARCO Chemie Nederland y otros, asuntos acumulados C-418/97 y C-419/97, Rec. p. I-4475, apartados 36 a 40) (Considerando 23).

Así mismo, en el art 6 de la Ley se insiste en la idea que la consideración como residuo “se hará de conformidad con la lista establecida en la Decisión 2000/532/CE de la Comisión, de 3 de mayo de 2000”, que luego veremos

Para más datos, siguiendo el tenor de la vigente Ley 22/2011, los frigoríficos desechados de los hogares tienen la consideración de residuos domésticos ya que en esta categoría se contienen “los residuos que se generan en los hogares de aparatos eléctricos y electrónicos” (art. 3, letra b).

Por tanto, podríamos concluir que los frigoríficos domésticos de los que la ciudadanía se desprende a través de puntos limpios, gestores autorizados o en los puntos de venta al adquirir un nuevo electrodoméstico son residuos y, en concreto, de carácter doméstico, con todas las consecuencias que ello conlleva conforme a la normativa en vigor que regula su gestión.

1.3. Los aspectos vinculados al residuo: la finalización de su consideración como residuo y su delimitación con respecto al aparato de segunda mano

a) La valorización del residuo: la preparación para la reutilización y el reciclaje

El que el frigorífico desechado se considere un residuo no significa que no pueda perder tal condición. Así, siguiendo el tenor de la definición dada en la Ley 22/2011, artículo 5, el residuo deja de tener tal consideración cuando sea sometido a una operación de valorización, esto es, cuando “el residuo sirva a una finalidad útil” (art. 3, letra r), a través de alguna de las operaciones definidas en el Anexo II, como la “preparación para la reutilización” (art. 3, letra s) o su “reciclado”¹⁹ y siempre que, en ambos casos, se cumplan las siguientes condiciones:

- a) que las sustancias u objetos resultantes se usen habitualmente para finalidades específicas;
- b) que exista un mercado o una demanda para dichas sustancias u objetos;

19 «Reciclado»: toda operación de valorización mediante la cual los materiales de residuos son transformados de nuevo en productos, materiales o sustancias, tanto si es con la finalidad original como con cualquier otra finalidad. Incluye la transformación del material orgánico, pero no la valorización energética ni la transformación en materiales que se vayan a usar como combustibles o para operaciones de relleno” (Ley 22/2011, art. 3, letra t).

- c) que las sustancias u objetos resultantes cumplan los requisitos técnicos para finalidades específicas, la legislación existente y las normas aplicables a los productos; y
- d) que el uso de la sustancia u objeto resultantes no genere impactos adversos para el medio ambiente o la salud (art. 5 punto 1).

Si bien todavía no han sido reglamentariamente desarrollados los criterios específicos que la Ley 22/2011 exige en el art. 5 para la pérdida de la condición para ciertos tipos de residuos²⁰, es cierto que los frigoríficos domésticos desechados pueden perder tal condición a tenor de lo anterior.

La consecuencia es clara: el material que tras su valorización deja de ser residuo, no entra dentro del objeto de la normativa reguladora de los RAEE y, por tanto, no está sujeto a las normas de gestión que el Estado establece para los anteriores.

Dicho lo anterior, si puede darse un tráfico ilegal de residuos, que van a parar a centros de almacenamiento temporal (CAT) o a los de tratamiento autorizado (CTA) desde donde, sin someterlos a una operación de valorización, son desviados para su venta como aparatos de segunda mano. Aquí, si estamos ante una gestión ilegal de residuos que dará lugar, en caso de descubrimiento, a una actuación de la policía judicial.

b) La reutilización: el AEE de segunda mano

En segundo lugar, hay que diferenciar las operaciones anteriores de valorización, que permiten la pérdida la condición de residuo, de la reutilización, donde se trata con materiales que todavía no han sido desechados, que no han adquirido la condición de residuos y que “se utilizan de nuevo con la misma finalidad para la que fueron concebidos”²¹ (art. 3, letra p).

Esta posibilidad está permitida en el Real Decreto 110/2015, en el apartado de “entrega de un AEE para su reutilización”, concretamente, “su entrega: a entidades sociales sin ánimo de lucro que puedan dar un segundo uso a los aparatos, a los establecimientos dedicados al mercado de segunda mano, o a través de otras vías de entrega para su

20 Según la Directiva 2008/98/CE del Parlamento y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas, “deberán tenerse en cuenta criterios de fin de la condición de residuo al menos, entre otros, para los áridos, el papel, el vidrio, el metal, los neumáticos y los textiles”, no mencionando los electrodomésticos domésticos (art.6, punto 2).

21 En el desarrollo reglamentario de la ley, Real Decreto 110/2015, se contemplan los «AEE usados», vinculados al concepto de “reutilización” antes visto; así, “los AEE que pese a haber sido utilizados no han adquirido la condición de residuo ya que su poseedor no los desecha o no tiene la intención u obligación de desecharlos, y tiene la intención de que se les dé un uso posterior” (art. 3, letra b).

reutilización y alargamiento de la vida útil de los productos”, debiendo acreditarse “a través de un documento, como una factura formalizada, que acompañe al AEE y que pudiera identificar al comprador y al vendedor” (art. 13, punto 1).

La Comisión Europea en la Guía número 1²² (CE, 2017a) nos da una serie de indicaciones a seguir para diferenciar los RAEE de los propios AEE usados, sujetos a reutilización. La finalidad es evitar que bajo el envío de AEE se encubra realmente un tráfico ilegal de RAEE.

Como señala la CE (2017a), para que un AEE pueda ser considerado RAEE, no es suficiente que el propietario lo deseche, tenga la intención de desecharlo o esté obligado a ello, sino que habrá que analizar las circunstancias, incluso la historia del aparato, caso por caso, con la dificultad que ello conlleva. Y serán esas características las que indicarán al funcionario de policía o de aduanas ante qué caso se encuentra²³; en concreto, nos encontraremos ante un RAEE si el supuesto “AEE tiene entre sus partes constitutivas componentes peligrosos que se requiere sean desechados de acuerdo con la legislación nacional o europea o está prohibida su exportación o prohibida para su uso en tales AEE conforme a esa misma legislación” (letra g).

Esta claro, pues, que a la vista de lo anterior, en términos generales, nos vamos a encontrar con un residuo de frigorífico que, si contiene CFC o HCFC, dado que son

22 Estas indicaciones de la CE están basadas en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 sobre envíos de residuos, en la Directiva 2012/19/EU sobre los RAEE y en la “Guía Técnica sobre los movimientos transfronterizos de RAEE y AEE, en particular considerando la distinción entre RAEE y AEE bajo la Convención de Basilea” adoptada por la Conferencia de las Partes del citado convenio. Tiene una vigencia prevista de cinco años a contar desde el 3 de abril de 2017, tiempo durante el cual se pueden aprobar las correspondientes revisiones.

23 Para que normalmente nos encontremos ante un RAEE, éstas son las características que deberá reunir según la CE: El AEE se destina a desecho o reciclaje, en vez de análisis “root cause” o reutilización, o su destino es incierto (a); El AEE no está completo, cuando hay partes esenciales que faltan y el aparato no puede desarrollar sus funciones claves (b); El AEE muestra un defecto que afecta materialmente a su funcionalidad y falla ante test significativos de funcionalidad (c); El AEE muestra daños físicos que afecta a su funcionalidad o seguridad, conforme a los estándares relevantes y no puede ser reparado a un coste razonable (d); Protección inapropiada contra los daños durante el transporte, así como durante las operaciones de carga y descarga, por ejemplo, el material para embalar y apilar la carga es insuficiente (e); El AEE está particularmente gastado o dañado o dañado en apariencia y esa apariencia reduce su posibilidad de venta en el mercado (f); El AEE tiene entre sus partes constitutivas componentes peligrosos que se requiere sean desechados de acuerdo con la legislación nacional o europea o está prohibida su exportación o prohibida para su uso en tales AEE conforme a esa misma legislación (g); No existe un mercado regular para esos AEE (h); El AEE está destinado para desarmar y canibalizar (para obtener piezas de repuesto) (i) o; El precio pagado por los artículos es significativamente más bajo que el que resultaría de un AEE destinado a reutilización (j) (2017a, p. 2).

“componentes peligrosos”, deben ser dirigidos hacia una planta donde tenga lugar su adecuado tratamiento, sin que se pueda considerar un AEE usado sujeto a reutilización.

Es por ello que la entrega para su reutilización no está permitida cuando el AEE “resulta inutilizable, por falta de componentes esenciales o por daños estructurales difícilmente reparables, entre otras causas”, momento en el que “los usuarios de AEE deberán entregarlos como RAEE siguiendo las previsiones de este real decreto” (art. 13, punto 2).

c) Los documentos que nos permiten reconocer la presencia de un RAEE

En línea con lo anterior, veamos ahora los “requisitos mínimos para distinguir el traslado de AEE usados de un traslado de RAEE” (RD 110/2015, art. 36). Lo importante es que “las autoridades competentes para autorizar, controlar e inspeccionar el traslado podrán verificar el cumplimiento de estos requisitos a fin de distinguir que el traslado de que se trata no supone un traslado de RAEE.”

¿Quién es responsable de financiar la inspección?: “(...) En aplicación de lo previsto en el artículo 57.2”, la responsabilidad recae en el “operador del traslado y en su defecto a la persona física o jurídica que realiza materialmente u organiza el traslado.”

En cuanto a los “requisitos para distinguir el traslado de AEE usados de un traslado de RAEE” (Anexo XV), recoge cuatro elementos necesarios para saber si estamos ante los AEE declarados o ante los RAEE:

- a) Una copia de la factura y del contrato, (...) donde se indique que los aparatos se destinan a su reutilización directa y que son plenamente funcionales.
- b) Una prueba de la evaluación o ensayo (...) (certificados de ensayo, demostración de la funcionalidad) respecto a cada artículo del envío, y un protocolo con toda la información registrada de acuerdo con el punto 3²⁴.
- c) Una declaración del operador del traslado de los AEE en el sentido de que ningún elemento del material o aparato del envío es un residuo (...).
- d) Una protección adecuada para evitar daños durante el transporte, la carga y la descarga por medio, en particular, de un embalaje suficiente y de una estiba adecuada de la carga (punto 1).

24 En concreto, el punto 3, señala que a fin de demostrar que los artículos enviados son AEE usados y no RAEE, “las autoridades competentes exigirán la realización de las siguientes fases de ensayo y documentación en relación con los AEE usados”. Concretamente para la fase 1, de Ensayo, “se comprobará la funcionalidad y se evaluará la presencia de sustancias peligrosas. Los ensayos que se realicen dependerán del tipo de AEE. Respecto a la mayoría de AEE usados, será suficiente un ensayo de funcionalidad de las funciones principales (letra a) y los resultados de la evaluación y del ensayo se recogerán en un documento” (letra b).

En este Anexo se habla de la documentación general del transporte que, por cada carga, no será otra que el documento de identificación del traslado y la declaración de la persona responsable (punto 4).

Y en ausencia de documentación (puntos 1 a 4) y ante una falta de protección adecuada (embalaje y estiba), se establece una presunción “iuris tantum” en favor del RAEE, en base al principio de precaución (punto 5).

En definitiva, el RD 110/2015 aporta elementos para llegar a concluir si nos encontramos ante RAEE o ante AEE de segunda mano y por tanto, poder actuar en consecuencia.

1.4. El concepto de Residuo de Aparato Eléctrico y Electrónico (RAEE)

Según el Real Decreto 110/2015, RAEE son “todos los aparatos eléctricos y electrónicos que pasan a ser residuos de acuerdo con la definición que consta en el art. 3.a) de la Ley 22/2011, de 28 de julio. Esta definición comprende todos aquellos componentes, subconjuntos y consumibles que forman parte del producto en el momento en que se desecha” (art. 3, letra f).

Son “RAEE domésticos” “los RAEE procedentes de hogares particulares o de fuentes comerciales, industriales, institucionales y de otro tipo que, por su naturaleza y cantidad, sean similares a los procedentes de hogares particulares” (letra l)

Son “RAEE históricos”, son “todos los residuos procedentes de productos introducidos en el mercado antes del 13 de agosto de 2005” (letra m).

E incluso, de acuerdo con la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, podríamos llegar a hablar de “residuos de competencia municipal”, aquellos gestionados por las Entidades Locales o las Diputaciones Forales, quedando incluidos aquí “los residuos domésticos generados en los hogares, comercios y servicios” y, cuando la Entidad Local lo haya establecido en sus ordenanzas, “los residuos comerciales no peligrosos y los residuos domésticos generados en las industrias” (art. 12, punto 5).

Por tanto, los frigoríficos desechados tienen la consideración de RAEE, domésticos por su origen e históricos por el momento de su introducción en el mercado, dado que los frigoríficos que contienen CFC o HCFC fueron introducidos, en su gran mayoría, en el mercado español antes del año 2005 y, en última instancia, residuos de competencia

municipal²⁵, sin prejuzgar el papel que le pueda corresponder a los demás responsables de su gestión.

1.5. Los residuos peligrosos

a) La peligrosidad del RAEE según el Convenio de Viena

Según el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación (2001):

Serán “desechos peligrosos”, a los efectos del presente Convenio, los siguientes desechos que sean objeto de movimientos transfronterizos:

- a) Los desechos que pertenezcan a cualquiera de las categorías enumeradas en el Anexo I, a menos que no tengan ninguna de las características descritas en el Anexo III; y
- b) Los desechos no incluidos en el apartado a), pero definidos o considerados peligrosos por la legislación interna de la Parte que sea Estado de exportación, de importación o de tránsito (artículo 1).

Lo cierto es que los anexos I y III ya nos arrojan luz sobre la consideración de los frigoríficos que contienen CFC y HCFC. Así, el Anexo I, entre las categorías de desechos que hay que controlar, recoge la Y45 sobre los compuestos organohalogenados²⁶.

Esta categoría de organohalogenados comprende los organofluorados, donde encontramos los fluorocarburos y dentro de estos, a los efectos de este trabajo, los clorofluorocarburos (CFC) y los hidroc fluorocarburos (HCFC).

En cuanto al Anexo III, se encuentra una característica relativa a los anteriores, como es el hecho de su afectación a la capa de ozono, por lo que están incluidos en la categoría H12, “Ecotóxicos”, por ser “sustancias o desechos que, si se liberan, tienen o pueden tener efectos adversos inmediatos o retardados en el medioambiente debido a la bioacumulación o los efectos tóxicos en los sistemas bióticos”.

Y es precisamente su bioacumulación, con efectos nocivos sobre la capa de ozono y, por ende, sobre la vida en la Tierra, por lo que serán objeto de forma específica del primer protocolo internacional universal, el Protocolo de Montreal.

²⁵ Igualmente en función de la Directiva 2008/98/CE, art. 3, 2 ter.

²⁶ Siempre que no sean sustancias ya mencionadas en el presente anexo, por ejemplo, Y39, Y41, Y42, Y43, Y44.

Por tanto, como colofón a lo anterior, los residuos de frigoríficos domésticos que contienen en su interior CFC y HCFC son, por ello, considerados residuos peligrosos a nivel internacional.

b) La peligrosidad de los RAEE según la DMR y la Decisión 2014/955/UE

Si nos atenemos a la DMR, Anexo III, “Características de los residuos que permiten calificarlos de peligrosos”, en primer lugar, nos encontramos con la categoría “H 14 «Ecotóxico»” que “se aplica a los residuos que presentan o pueden presentar riesgos inmediatos o diferidos para uno o más compartimentos del medio ambiente.”

El Reglamento (CE) n.º 1357/2014 de la Comisión Europea, de 18 de diciembre de 2014, vino a sustituir el anterior Anexo III a partir del 1 de enero de 2015. En el Anexo III se mantiene la misma definición de HP 14 “Ecotóxico”, si bien recoge que “la asignación de la característica de peligrosidad HP 14 se basa en los criterios establecidos en el Anexo VI de la Directiva 67/548/CEE del Consejo”. A la vista de cuanto se expondrá a continuación sobre los gases clorofluorados (CFC, HCFC), ambas sustancias deben incluirse en la categoría HP 14²⁷.

Si pasamos a la Decisión 2014/955/UE²⁸, de 18 de diciembre de 2014, por la que se modifica la Decisión 2000/532/CE, sobre la lista de residuos, de conformidad con la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, en vigor desde el 1 de junio

27 Este apartado se desarrolla en detalle en el punto 3.2.4.2.

28 Estos son los criterios de interpretación de su contenido:

- “En la evaluación de las propiedades de peligrosidad de residuos, se aplicarán los criterios establecidos en el anexo III de la Directiva 2008/98/CE.”
- En el mismo sentido, “solo se justifica la inclusión de un residuo en la lista armonizada de residuos marcado como peligroso y con una mención específica o general a «sustancias peligrosas», si el residuo contiene sustancias peligrosas que le confieren una o varias de las características de peligrosidad HP 1 a HP 8 y/o HP 10 a HP 15 indicadas en el anexo III de la Directiva 2008/98/CE.”
- De igual manera “los residuos marcados con asterisco (*) en la lista de residuos se considerarán residuos peligrosos con arreglo a la Directiva 2008/98/CE, (...)”.
- “Los diferentes tipos de residuos de la lista están definidos plenamente mediante códigos de seis cifras para los residuos, (...)”.
- El sistema de búsqueda de la sustancia se define de la siguiente manera: “Localizar la fuente que genera los residuos en los capítulos 01 a 12 o 17 a 20 y buscar el código apropiado de seis cifras para el residuo (excluidos los códigos finalizados en 99 de dichos capítulos). (...). Si no se encuentra ningún código de residuo apropiado en los capítulos 01 a 12 o 17 a 20, se deberán consultar los capítulos 13, 14 y 15 para localizar el residuo. Si el residuo no se encuentra en ninguno de estos códigos, habrá que dirigirse al capítulo 16. Si tampoco se encuentra en el capítulo 16, se deberá utilizar el código 99 (residuos no especificados en otra categoría) en la parte de la lista que corresponde a la actividad identificada en el primer paso.”

de 2015, en la Tabla 1 encontramos, de un modo explícito, las siguientes referencias relativas a los gases CFC y HCFC:

14	Residuos de disolventes, refrigerantes y propelentes orgánicos (excepto los de los capítulos 07 y 08)
1406	Residuos de disolventes, refrigerantes y propelentes de espuma y aerosoles orgánicos
140601*	Clorofluorocarburos, HCFC, HFC
16	Residuos no especificados en otro capítulo de la lista
1602	Residuos de aparatos eléctricos y electrónicos
160211*	Equipos desechados que contienen clorofluorocarburos, HCFC, HFC
20	Residuos municipales (residuos domésticos y asimilables procedentes de los comercios, industrias e instituciones), incluidas las fracciones recogidas selectivamente
2001	Fracciones recogidas selectivamente (excepto las especificadas en el subcapítulo 15 01)
200123*	Equipos desechados que contienen clorofluorocarburos
200135*	Equipos desechados distintos de los especificados en los códigos 200121 y 200123 que contienen componentes peligrosos

Tabla 1. Las categorías LER referidas a los CFC, HCFC y HFC. Fuente: Elaboración propia

Siguiendo el sistema articulado en la Decisión, la clasificación ordinaria, como residuos peligrosos de los frigoríficos domésticos, será la de 200123*, ya que normalmente son desechos procedentes de los hogares que se entregan en los puntos de recogida municipal, o incluso de forma más usual, retirados por los propios comercios donde se compra el nuevo electrodoméstico y la 160211* solo podría ser utilizada para aquellos residuos de frigoríficos domésticos que no tengan un origen municipal o asimilado, por ejemplo, los que pudieran formar parte de una importación o exportación.

En el mismo sentido la Decisión 2014/955/UE nos señala que es una sustancia peligrosa, la “sustancia clasificada como peligrosa por cumplir los criterios establecidos en el anexo I, partes 2 a 5, del Reglamento (CE) n.º 1272/2008.”

En el citado Reglamento, encontramos, dentro del apartado 5.1., aquellas sustancias que “pueden suponer un peligro para la estructura o el funcionamiento de la capa de ozono estratosférico. Aquí se incluyen las sustancias citadas en el Anexo I²⁹ del Reglamento (CE) n.º 2037/2000³⁰ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000,

29 El Anexo señala que la mezcla que contiene la sustancia será nociva para la capa de ozono cuando se cumpla la siguiente condición: “C>0,1%”, donde C es la sustancia nociva. La indicación de peligro es: “EUH059: Peligroso para la capa de ozono.”

30 Que será sustituido por el vigente Reglamento (CE) n.º 1005/2009.

sobre las sustancias que reducen la capa de ozono y sus modificaciones posteriores.” Pues bien, en el Anexo I encontramos precisamente en los Grupos I y II los CFC y en los Grupos VII y VIII los HCFC, lo cual nos permite concluir que nos encontramos ante sustancias peligrosas por su capacidad de agotamiento de la capa de ozono³¹.

c) La consideración de la peligrosidad según la Ley 22/2011

Ya en el ámbito nacional, la Ley 22/2011, de 28 de julio, nos define como residuo peligroso aquel “que presenta una o varias de las características peligrosas enumeradas en el anexo III” (art. 3, letra e), donde se incluye la mencionada categoría H 14 “Ecotóxicos”, en los mismos términos que acabamos de ver para la DMR. Así mismo, el hecho que en el art. 6 punto 1 se señale que la consideración del residuo como peligroso se realizará de conformidad con su integración en la Lista Europea de Residuos de la Decisión 2000/532/CE, no deja lugar a dudas sobre la consideración de los frigoríficos domésticos desechados como residuo peligroso, dentro de las categorías señaladas anteriormente.

Por otra parte, en el Real Decreto 110/2015, en su Anexo XIII, encontramos el punto “G.2 Operación de tratamiento para RAEE que contengan CFC, HCFC, HFC, HC o NH3 (160211*-11* y 200123*-11*)”. En el se establece que “se someterán a este tratamiento todos los aparatos incluidos en la categoría 1 del anexo I y categoría 1 del anexo III, que contengan CFC, HCFC, HFC, HC ó NH3”.

De aquí deducimos que los códigos aplicables serían, por este orden, el 200123* y, en caso de no tratarse de residuos domésticos, 160211*, los cuales vienen recogidos en la Orden MAM/304/2002, de 8 de febrero, por la que se publican las operaciones de valorización y eliminación de residuos y la lista europea de residuos.

Sobre su reconocida peligrosidad, esta parece ser la postura del MARM (actual MITECO), según concluyó el Grupo de Trabajo Técnico del MARM y de las CC.AA (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, 2011, p.6) al señalar que a efectos de su tratamiento, “los equipos objeto de esta nota han de clasificarse como peligrosos” y de contener sustancias fluoradas en sus sistemas de refrigeración y/o en sus espumas, se deben de clasificar como figuran en la Tabla 2.

160211*	Aparatos desechados que contienen CFC, HCFC,HFC
200123*	Aparatos desechados que contienen CFC, HCFC,HFC

31 Se recogen en el Anexo I de esta Tesis.

Tabla 2. Los residuos peligrosos. Fuente: Grupo de Trabajo Técnico del MARM y de las CC.AA en materia de RAEE (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, 2011, p.6).

Igualmente, como resultado del tratamiento en un centro de gestión autorizado, habría que tener en cuenta otras categorías que nos permitirían “encuadrar” adecuadamente esos otros residuos peligrosos procedentes del proceso.

Si bien la codificación LER va a ser la imperante (RD 110/2015, art. 18, letra b), no obstante, es conveniente saber que existen otras denominaciones que nos podemos encontrar y que hay que conocer para poder identificar los residuos peligrosos de frigoríficos, que se recogen en el Anexo II de esta Tesis.

Para concluir, podemos afirmar que todos los frigoríficos domésticos desechados que contienen CFC y HCFC, aparte de ser RAEE, tienen la consideración de residuos peligrosos y, por tanto, deberán sujetarse a un tratamiento específico, cuya obligatoriedad comenzó el 31 de diciembre de 2001, tal y como se analizará en detalle posteriormente en el punto 3.2.2.

1.6. La falta de tratamiento de los frigoríficos domésticos. Un caso de éxito: la STS n.º 521/2015 de la Sala Segunda, de lo Penal, de 13 de octubre de 2015

En el caso que nos ocupa, los investigadores se encontraron con profesionales del sector del residuo en España, con personas que conocían perfectamente la normativa aplicable en materia de RAEE y que, a pesar de ello, utilizando maliciosamente sus autorizaciones administrativas, procedieron, a sabiendas, a vulnerar la ley.

De acuerdo a la sentencia y con la idea de tener una visión inicial de la actuación fraudulenta, aparecieron implicados en la red de desvío y tratamiento ilegal de frigoríficos los siguientes³²:

- “Gestores”³³. Constituyen el centro de la trama. Son dos empresas dedicadas al tratamiento y gestión de residuos no peligrosos, que recogían los frigoríficos, bajo

32 Esta clasificación no aparece como tal en la sentencia sino que es obra del autor.

33 «Gestor de residuos»: la persona o entidad, pública o privada, registrada mediante autorización o comunicación que realice cualquiera de las operaciones que componen la gestión de los residuos, sea o no el productor de los mismos (Ley 22/2011, art. 3, letra n).

«Gestión de residuos»: la recogida, el transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente (letra m).

la denominación de “chapajo” o “línea blanca”, de varios proveedores. Llegaron a fragmentar 2.236 aparatos.

- “Proveedor principal”. Empresa concesionaria municipal que gestionaba un vertedero y que recogía todos los frigoríficos de los puntos limpios y depositados en la vía pública del Ayuntamiento de Madrid. Esta empresa disponía de autorización para el tratamiento, valorización y eliminación en vertedero de residuos urbanos no peligrosos, estando sujeta a la obligación de separar los residuos peligrosos, que debían ser entregados a un gestor autorizado para su tratamiento o valorización. Contraviniendo la ley, entregaba los frigoríficos a los “gestores”, no autorizados para residuos peligrosos.

Tras la detección de la actuación irregular, esta empresa comenzó a poner los frigoríficos a disposición del Sistema Integrado de Gestión ECOLEC, para llevar a cabo su tratamiento conforme a la Ley.

- “Proveedor secundario”. Empresa que contaba con autorización para la gestión de residuos no peligrosos, y que suministró frigoríficos a los “gestores” no autorizados bajo la denominación de “taras, paquete chapajo, paquete chamarilería, paquete chatarra y motores”.
- “Proveedor residual”. Facilitó frigoríficos a los “gestores” que obtenía de un poblado chabolista.
- “Transportista”. Empresa relacionada con los “gestores”, que contaba con autorización para el transporte de residuos peligrosos en el ámbito de la comunidad autónoma de Madrid. Llevó a cabo su actividad ilegal aun siendo conocedora de que el “gestor” no contaba con autorización para el tratamiento de los residuos peligrosos y que solo podría dirigirse a los centros de tratamiento autorizados (CTA) a tal fin. Recogió no menos de 1.920 frigoríficos del Proveedor principal.

Como consecuencia de ello, se abrieron las Diligencias de Investigación 1/2010 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo y el Seprona de la Guardia Civil abrió el 10 de junio de 2010 la Operación “Fragmento”. De este primer análisis de la sentencia, podemos extraer una serie de inferencias que van a ser interesantes desde la óptica de la investigación emprendida.

Se trata de personas vinculadas directamente al mundo de la gestión del residuo: unos, gestores (ya sea en su vertiente de recogida, tratamiento o transporte) y otro, negociante³⁴ y, por tanto, supuestamente personas que deberían conocer cuál es la regulación en este ámbito. Se puede inferir que ante la existencia de los frigoríficos, en vez de adaptar su negocio, solicitando las correspondientes autorizaciones administrativas, o tomando las medidas adecuadas para una correcta gestión, prefirieron vulnerar la ley, obteniendo con ello los beneficios derivados del incumplimiento.

También podría hablarse de la actuación de un grupo organizado para delinquir, elemento muy interesante tanto desde el punto de vista penal como procesal, si consideramos que esta acusación puede abrir la puerta a determinadas medidas de investigación que no se contemplan para los delitos de menor gravedad. Lo cierto es que la fiscalía no llevó adelante la acusación por este motivo³⁵.

Es interesante observar, como estamos ante una actividad consolidada y estructurada que cuenta con una empresa con autorización para transportar residuos peligrosos, que permite dar, junto a las autorizaciones de que disponen, *una apariencia de legalidad* a todo el movimiento que este “negocio” realizó. Otra cuestión es si contaban o no con los correspondientes documentos que amparasen esta circulación y que todo ello se reflejase adecuadamente en los archivos y memorias correspondientes.

Unido a esto último, la intervención de una empresa concesionaria del Ayuntamiento de Madrid, junto al resto de gestores, muestra hasta que punto la Administración no ejerció el debido control sobre el servicio que se estaba ofreciendo. O dicho de otro modo, ello pone de manifiesto la necesidad de intensificar la actividad inspectora. Esta actividad puede servir para establecer una base sólida sobre la que apoyar la actividad posterior de las fuerzas y cuerpos de seguridad.

A ello hay que sumar la falta de control de los propios residuos de frigoríficos, ya que una parte de ellos procedían de poblados chabolistas a donde, presumiblemente y en base a la experiencia del Seprona, eran llevados por los transportistas que los retiraban de la red comercial de venta sin concluir el proceso de “logística inversa”, reduciendo, de esta manera, los costes de tratamiento que corresponden a los productores.

34 «Negociante»: toda persona física o jurídica que actúe por cuenta propia en la compra y posterior venta de residuos, incluidos los negociantes que no tomen posesión física de los residuos” (Ley 22/2011, art. 3, letra k).

35 Concretamente, no se les acusó de “Asociación Ilícita”.

Y es que, como se ha podido observar el Sistema Integrado de Gestión (SIR), actual Sistema de Responsabilidad Ampliada del Productor (SRAP), pagado por los productores, bajo el principio de “quién contamina paga”, solo intervino en este proceso cuando se advirtió la situación irregular. A la inversa podría plantearse la pregunta si realmente están interviniendo tanto como debieran o si por el contrario, se limitan a gastar el dinero de los productores sin preocuparse de la gestión posterior.

En fin, éstas y otras cuestiones son las que pasan a cobrar cuerpo en el punto siguiente.

1.7. El objeto de la investigación

a) Las hipótesis de trabajo

Como hipótesis de trabajo se establecieron las siguientes:

1. Primera, la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos, como subespecie de los RAEE, es un problema preocupante por la falta de tratamiento adecuado en gestores autorizados, conforme a la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados.
2. Segunda, la recientemente aprobada normativa ambiental española no es suficiente para garantizar el tratamiento de los frigoríficos, una vez finalizada su vida útil, así como la valorización o eliminación de los gases fluorados que contienen, los cuales son altamente nocivos para el medio ambiente.
3. Tercera, en el caso de incumplimiento de la normativa ambiental española, el Seprona de la Guardia Civil, en su condición de policía judicial específica y bajo la supervisión de la Fiscalía de Medio Ambiente, está en disposición de aportar los medios de prueba que los tribunales precisan para dictar sentencia.
4. Cuarta, España dispone de los acuerdos y tratados internacionales que hacen posible la persecución de los delitos medioambientales –y delitos conexos-, cuando el tráfico ilegal de los frigoríficos (RAEE) tiene su origen o destino en España.
5. Quinta, este tipo de delitos, contrariamente a lo que pudiera parecer, no son cometidos por redes de delincuencia organizada, sino por una cadena de agentes sin escrúpulos que buscan obtener un beneficio fácil, en vez de cumplir con la legislación vigente.

b) Los objetivos

Tras el establecimiento de las hipótesis de trabajo, se formularon los siguientes objetivos:

1. Demostrar hasta qué punto el problema que generan los residuos de frigoríficos domésticos es un problema de alcance mundial, europeo o nacional que debe preocupar por su impacto en el medio ambiente y en la salud humana, haciendo necesario tomar medidas de desde el ámbito de la policía judicial para atajarlo, complementarias a las que se adopten en el plano administrativo.
2. Demostrar en qué medida la legislación medioambiental en materia de tratamiento de frigoríficos (RAEE) tiene lagunas que impiden un adecuado control de la valorización o eliminación de los gases clorofluorados que contienen, permitiendo la infracción de la norma por quienes buscan obtener un beneficio ilegal.
3. Demostrar que, para el caso de incumplimiento de la normativa administrativa reguladora del tratamiento, las fuerzas de seguridad, representadas en el Seprona de la Guardia Civil, tienen suficientes medios y capacidades para obtener y aportar las pruebas que los tribunales precisan.
4. Aportar, en base al estudio de la doctrina y de la jurisprudencia, los elementos que permitan a los investigadores de la policía judicial llevar a cabo una investigación eficaz que pueda contribuir, en su caso, a alcanzar una sentencia condenatoria en materia de medio ambiente.
5. Demostrar que disponemos de instrumentos suficientes para obtener la colaboración internacional en la obtención de las pruebas necesarias cuando este tipo de delitos transcurren en el exterior, con origen o destino a nuestro país.
6. Demostrar igualmente que no estamos ante actuaciones de redes de criminalidad organizada sino ante la intervención de agentes sin escrúpulos que no dudan en desviar los frigoríficos del canal de tratamiento legalmente establecido para obtener un dinero fácil.

c) Las preguntas

Al final de la investigación, se pretende haber dado respuesta a las siguientes preguntas:

1. El problema de la falta de tratamiento de los residuos de frigoríficos que contienen gases clorofluorados, nocivos para la capa de ozono, ¿hasta qué punto es un problema grave para el medio ambiente o la salud humana, de manera que se exija una respuesta de la policía judicial?

2. La legislación sobre RAEE, ¿muestra aspectos oscuros o lagunas que permitan su vulneración por los infractores?
3. El Seprona de la Guardia Civil, ¿tiene las capacidades adecuadas para dar una respuesta como policía judicial ante este tipo de delitos?
4. ¿Qué actividades son consideradas una transgresión del derecho medioambiental aplicable, susceptibles de investigación penal?
5. ¿Quiénes son los actores intervinientes en la comisión de los diferentes delitos y cómo están estructurados?
6. ¿Cuál es el *modus operandi* empleado en la comisión del delito medioambiental y demás delitos conexos?
7. El derecho penal español, ¿permite hacer frente de forma eficaz a la falta de tratamiento de los RAEE objeto de estudio?
8. ¿Cuáles son las herramientas procesales a disposición de las fuerzas y cuerpos de seguridad, como policía judicial y a la vista de la jurisprudencia o sentencias dictadas?. Estos elementos, ¿otorgan al Seprona la capacidad para aportar los medios de prueba que los tribunales precisan para dictar sentencias basadas en hechos constatados?
9. ¿Existe tráfico internacional de este tipo de residuos?. Si es así, ¿las herramientas legales disponibles permiten su persecución, de un modo eficaz, más allá de nuestras fronteras?
10. ¿Existe implicación de redes de delincuencia organizada?. ¿Tienen conexiones internacionales?

Capítulo 2. El problema medioambiental derivado de la falta de tratamiento de los gases clorofluorados contenidos en los residuos de frigoríficos domésticos

2.1 La identificación de los gases clorofluorados existentes en los frigoríficos domésticos que afectan a la capa de ozono

En primer lugar, señalar que no siempre se han utilizado gases fluorados como elemento de refrigeración. Así en los años veinte del siglo pasado, los sistemas de refrigeración y aire acondicionado utilizaban compuestos tales como el amoníaco, el clorometano, el propano y el dióxido de sulfuro como refrigerantes. El problema es que estos compuestos eran tóxicos e inflamables y su utilización podía causar daños e incluso la muerte. Es por ello que un equipo de químicos liderado por Thomas Midgely trabajó para desarrollar alternativas a estas sustancias refrigerantes que no fueran ni tóxicas ni inflamables.

El equipo se centró en el desarrollo de sustancias basadas en carbono y halógenos, tales como el flúor o el cloro. Las nuevas sustancias demostraron ser volátiles y químicamente inertes, ambas propiedades importantes para ser utilizadas como refrigerantes, por lo que se comenzaron a utilizar de manera generalizada en la industria de la refrigeración.

A la hora de catalogar estos nuevos productos, desde el punto de vista de la química, vemos que se incluyen en la familia de los compuestos organohalogenados y dentro de estos en los organofluorados, donde encontramos los fluorocarburos, en el que se sitúan los clorofluorocarburos (CFC) y los hidroclofluorocarburos (HCFC).

Dentro de estos nuevos compuestos, el primero que se creó, en el año 1931, fue el diclorofluorometano CCl_2F_2 , al que se le denominó *Freon*³⁶, también conocido como CFC-12 o R-12. Posteriormente, la industria desarrollaría la familia de los conocidos como “clorofluorocarbonos” (CFC), C-11, C-113, etc., de tal manera que en los años setenta se llegó a alcanzar una producción de aproximadamente 1.000 millones de toneladas (t) por año, lo que representaba un mercado de en torno a 500 millones de dólares anuales para la industria química. esto da muestra de la envergadura que alcanzó la industria de los refrigerantes y explica en buena medida el problema que estos productos, por sus características químicas, supondrían ya en los años setenta para la capa de ozono.

36 La palabra Freon es una marca registrada perteneciente a la compañía DuPont.

Llegados a este punto, vamos a acudir a la definición de gases fluorados que se contiene en el Real Decreto 115/2017, de 17 de febrero³⁷. Pues bien, “gases fluorados (...) son las sustancias enumeradas en los grupos I, II, III, VII y VIII del anexo I del Reglamento (CE) n.º 1005/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, (...), incluyendo las mezclas de fluidos que las contengan” (art. 2, letra a).

En los grupos I y II se encuentran los gases CFC y en el VIII los HCFC³⁸, ambos objeto de nuestro estudio, por lo que formarían parte de este conjunto. Sin embargo, la característica que los diferencia es la presencia de átomos de cloro, por lo que se ha optado por incluirlos en el subconjunto de los “gases clorofluorados”.

Los gases clorofluorados que se han empleado en la fabricación de frigoríficos domésticos durante decenios y cuyo uso en la fabricación de nuevos aparatos se encuentra prohibido a nivel europeo por afectar a la capa de ozono son:

- Clorofluorocarbonos CFC (C_xF_yCl_z), se usaron inicialmente como refrigerantes gracias a su estabilidad, no ser tóxicos, ni corrosivos ni inflamables. Su Potencial de Agotamiento de Ozono (PAO)³⁹ es 1. De hecho el del CFC-11 se utiliza como unidad para el cálculo de este índice.
- Hidroclorofluorocarbonos HCFC (C_tH_xF_yCl_z), fueron desarrollados como el principal reemplazo de los CFC. Debido a su menor PAO, de 0,005 a 0,520, han desarrollado un papel de transición desde los CFC a los HFC, de PAO 0.

Concretamente, el Anexo I del Reglamento (CE) n.º 1005/2009 define de forma precisa estas sustancias reguladas en el ámbito de la UE. Sin embargo, no todas las sustancias han sido empleadas en la fabricación de frigoríficos. Así, de acuerdo con el Grupo de Trabajo Técnico del MARN (actual MAPAMA) y de las CC.AA (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, 2011) la “nomenclatura y composición de los agentes refrigerantes” empleados a este fin son los que figuran en la Tabla 3.

37 Publicado en el BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2017, páginas 11096 a 11150 (55 págs.).

38 Se recogen en el Anexo I de esta Tesis.

39 “«Potencial de agotamiento del ozono» o «PAO»: la cifra especificada en los anexos I y II que representa el efecto potencial de cada sustancia regulada o sustancia nueva sobre la capa de ozono” (Reglamento (CE) n.º 1005/2009, art. 3, punto 15).

Refrigerante número ⁴⁰	CFC	HCFC	Nombre químico
11	X		Triclorofluorometano
12	X		Diclorodifluorometano
13	X		Clorotrifluorometano
21		X	Diclorofluorometano
22		X	Clorodifluorometano
31		X	Clorofluorometano
113	X		1.1.2-Tricloro-1.2.2-trifluoroetano
114	X		1.2-Dicloro-1.1.2.2.-tetrafluoroetano
115	X		Cloropentafluoroetano
123		X	2.2-Dicloro-1.1.1-trifluoroetano
124		X	2-Cloro-1.1.1.2-tetrafluoroetano
141b		X	1.1-Dicloro-1-fluoroetano
142b		X	1-cloro-1.1-Difluoroetano

Tabla 3. Los agentes empleados en la refrigeración. Fuente: Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental (2011, p. 22).

Como vamos a ver este conjunto de gases clorofluorados puede ser reducido a los que efectivamente nos afectan desde el punto de vista de nuestro estudio. Así, según el mismo grupo de trabajo (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, 2011), podemos llegar a concretar cuáles son los realmente importantes dentro de este ámbito: “los refrigerantes más habituales son de origen orgánico, bien de origen ‘natural’ tipo hidrocarburos (HC) y bien ‘de síntesis’, como los CFC (clorofluorocarbonos: R11 y R12⁴¹), o los HCFC (hidroclorofluorocarbonos, R22) y HFC (hidrofluorocarbonos, R134a)⁴². (...)”. Concretamente, “en el caso de neveras y similares, se usaron de manera masiva el CFC R-12 en el circuito de frío y el CFC R-11 y HCFC R141-b en las espumas” (p. 5).

Sin embargo, aunque estos últimos son los gases clorofluorados que vamos a tomar como referencia, hay que saber que en la literatura existen otros gases, aparte de los mencionados, que también fueron utilizados en los diferentes aparatos frigoríficos⁴³.

40 Normalmente, estos gases vienen referidos como R, de refrigerante, seguido del número asignado, como R-11, R-12, etc. Los número informan de su composición del modo siguiente: $C_aH_bCl_cF_d \rightarrow R(a-1)(b+1)(d)$. Así el $C Cl_2F_2$, CFC-12, se correspondería con el R 12 o R-12.

41 Tal y como se reflejó en la STS n.º 463/2016, sus efectos se prolongan durante muchos años, lo que los hace altamente persistentes en su actividad nociva contra la atmósfera. Así, “los gases CFCs destruyen la capa de ozono; el R11 tiene una vida media de 50 años, el R12 de 102 años” (p. 3).

42 En el mismo sentido se recoge en la SAP de Madrid n.º 711/2014, cuando señala que “los principales gases refrigerantes usados en el circuito y espumas de frigoríficos son del tipo CFC: R-11 “Triclorofluorometano” y R-12 “Diclorofluorometano”, y de tipo HFC: R-134a “Tetrafluoroetano” (FJ 1º, p. 4).

43 Así, Van der Linde, C. y St. Gallen, H. (1994) nos hablan de que si bien “desde la Segunda Guerra Mundial el gas refrigerante que predominó fue un gas *freon*, el CFC-12, en base a su eficiencia, baja toxicidad, estabilidad y sus bien conocidas propiedades” (p. 259) y que “hasta los principios de los noventa, el agente expansivo usado en la espuma de poliuretano fue también un *freon*, normalmente el CFC-11” (p. 260), nos encontramos también con el gas refrigerante/aislante “HCFC-22, un agente expansivo de sustitución utilizado en el aislamiento en grandes congeladores y frigoríficos comerciales” (p. 288),

Además, siguiendo a Elías Castells (2009, p. 1212) no incluimos los HFC (Hidrofluorocarburos), entre los cuales podemos encontrar el HFC-134a, el HFC-407c o el HFC-410a, ya que “no contienen cloro en su composición por lo que son inocuos con la capa de ozono y se emplean ya como refrigerantes sustitutos de los CFC y los HCFC”⁴⁴.

Para valorar el volumen de frigoríficos en los que los encontramos, según la SAP de Madrid n.º 711/2014, “los estudios estadísticos elaborados por las empresas del sector señalan un porcentaje del 30 % de frigoríficos con Pentano o Ciclopentano, sustancia inocua en relación a la capa de ozono, frente a un 70 % de frigoríficos con CFC” (FJ 3º, p. 12).

Como conclusión a este epígrafe señalar que los gases clorofluorados que nos afectan desde el punto de vista del residuo de frigorífico doméstico, por su incidencia en la capa de ozono, son el R-11 y R-12 (CFC) y el R141b (HCFC).

“adecuado para frigoríficos de supermercados a muy bajas temperaturas” (p. 306), con el CFC-115, para la “refrigeración de almacenes” (p.306), con el HCFC-123, el HCFC-141b y el HCFC-142b como “agente expansivo en espumas de poliuretano, sustituto del CFC-11” (p. 308). Los mismos autores también nos señalan el desarrollo de otros refrigerantes desde 1940, como el CFC-113 y el CFC-114 (p. 310).

44 Van der Linde, C. y St. Gallen, H. (1994, p. 312) señalan que “siendo los HFC llamados a remplazar a los CFC, nos encontramos con el HFC-134a para la refrigeración y aire acondicionado de vehículos y residencial, el HFC-152a para muchas aplicaciones de la refrigeración y del aire acondicionado y el HFC-123 para el aire acondicionado de carácter comercial.”

2.2. Las estimaciones sobre el volumen de los gases clorofluorados que han sido o pueden ser liberados a la atmósfera: R-11 (CFC-11), R-12 (CFC-12) y R-141b (HCFC-141b)

De acuerdo con los datos proporcionados por AFEAS⁴⁵, disponibles hasta 2003, veamos cuál ha sido la producción y liberación de estos refrigerantes a nivel mundial, y en consecuencia, cuales son los datos disponibles sobre los gases aún no liberados a la atmósfera.

a) CFC-11 / R-11



Figura 1. CFC-11 utilizado en espumas expansivas aislantes (1970-2003). Fuente: Elaboración propia en base a datos de AFEAS⁴⁶.

En la Figura 1 podemos ver cómo desde 1970 hasta 1993 hay una producción/venta ascendente. Con datos acumulados, podemos ver que, en el año 2003, quedaban por

45 La producción mundial de clorofluorocarbonos de CFC-11 (CCl₃F) y CFC-12 (CCl₂F₂) aportada por las compañías que participan en el Estudio *the Alternative Fluorocarbons Environmental Acceptability* (AFEAS) se participa anualmente a Grant Thornton, una compañía de contabilidad independiente.

Los datos son cifras de ventas que están categorizados para reflejar el uso final: aerosoles (propelentes), refrigeración herméticamente cerrada, refrigeración no cerrada herméticamente, espumas de celda cerrada, espumas de celda abierta y otros usos. La liberación estimada para los CFCs está calculada sobre la base de las cifras informadas y la información acerca del modelo de liberación a la atmósfera.

Las estimaciones abarcan la mayoría sino toda la producción en Argentina, Australia, Brasil, Canadá, la Unión Europea, Japón, Méjico, Sudáfrica, Los Estados Unidos de América y Venezuela (CEOS, 2018, septiembre 21).

46 "El Estudio Alternative Fluorocarbons Environmental Acceptability (AFEAS) aporta datos de emisiones hasta 2003" (AGAGE, 2018, septiembre 21). A partir de 2003, los datos aportados a AFEAS suponen ya solo el 16% de la producción mundial, por lo que se dejan de contabilizar.

recuperar 814.811 t de CFC-11 contenidos en espumas expansivas aislantes, buena parte de ellos en aparatos de refrigeración domésticos. Esto significa que todavía existía almacenado en las espumas aislantes un 46,56% del CFC-11 en comparación al que ya había sido liberado a la atmósfera, con lo que puede decirse que si bien una parte de los frigoríficos que los contienen ya habrán sido desguazados⁴⁷, todavía queda un cierto trecho por recorrer y, por tanto, para la acción de las autoridades.

b) CFC-12 / R-12⁴⁸

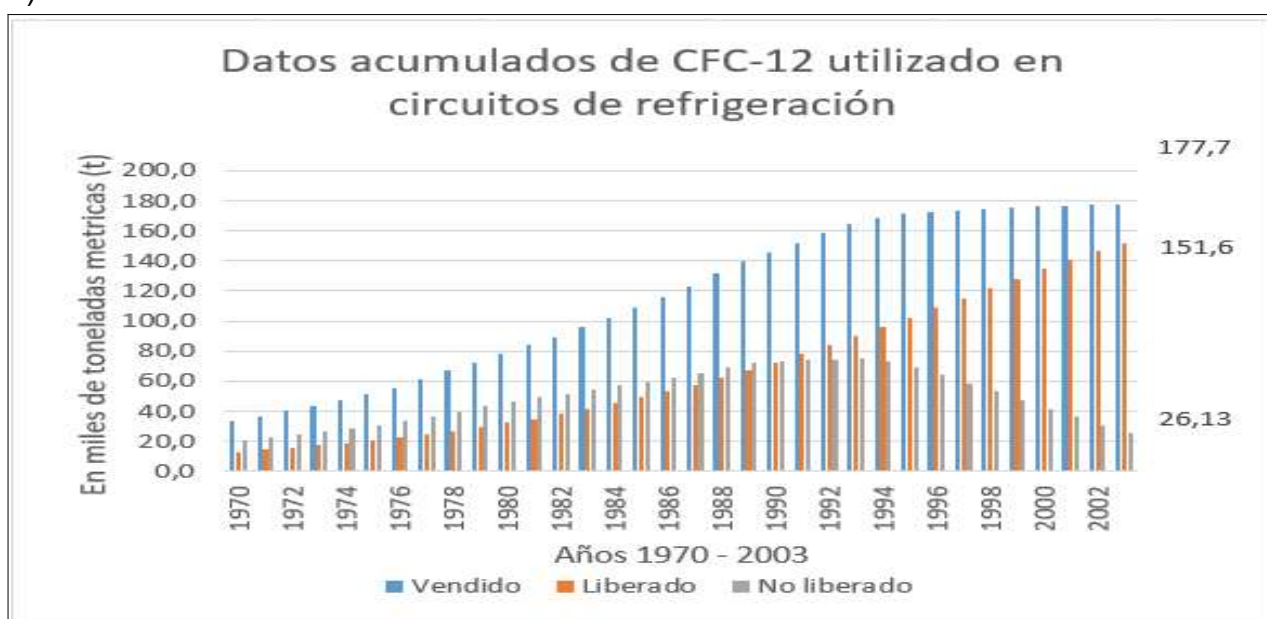


Figura 2. CFC-12 utilizado en circuitos de refrigeración (1970-2003). Fuente: Elaboración propia en base a datos de AFEAS⁴⁹.

De acuerdo con los datos facilitados en la Figura 2, quedarían por liberarse a la atmósfera, en 2003, 26.130 t de CFC-12 contenido en los circuitos de refrigeración de frigoríficos, por lo que todavía quedaría un margen de acción a las autoridades para evitar el desguace ilegal del resto.

47 Teniendo en cuenta que la prohibición de utilización de CFC-11 es de uno de enero de 1996 (Protocolo de Montreal) y que “la esperanza de vida de un frigorífico se estima en 12 años” (Gale y Kaya, 2003, p. 1.259), podríamos decir que los últimos frigoríficos en desuso con espumas expansivas aislantes que contuvieran CFC-11 deberían haber sido retirados a partir de 2008.

48 De entrada señalar que se ha realizado una identificación entre lo que en el estudio AFEAS se recoge como “refrigeration hermetic” y los aparatos frigoríficos, toda vez que tal y como se recoge en la literatura tradicional sobre refrigeración (Heinzemann y Ussyk, 2011, p. 531), en ella se hace referencia a los compresores herméticos de que disponen los frigoríficos domésticos. Como se ha señalado, la toma de datos se paralizó a partir de 2003.

49 Estiman los autores que la liberación se produce en un espacio de 10 años sobre un periodo de uso de los aparatos de 20 años. De acuerdo con la estimación anterior, ello nos llevaría a encontrarnos con los últimos frigoríficos en el año 2016. En opinión del autor, esta hipótesis de vida media del frigorífico es mucho más realista.

c) HCFC-141b / R-141b

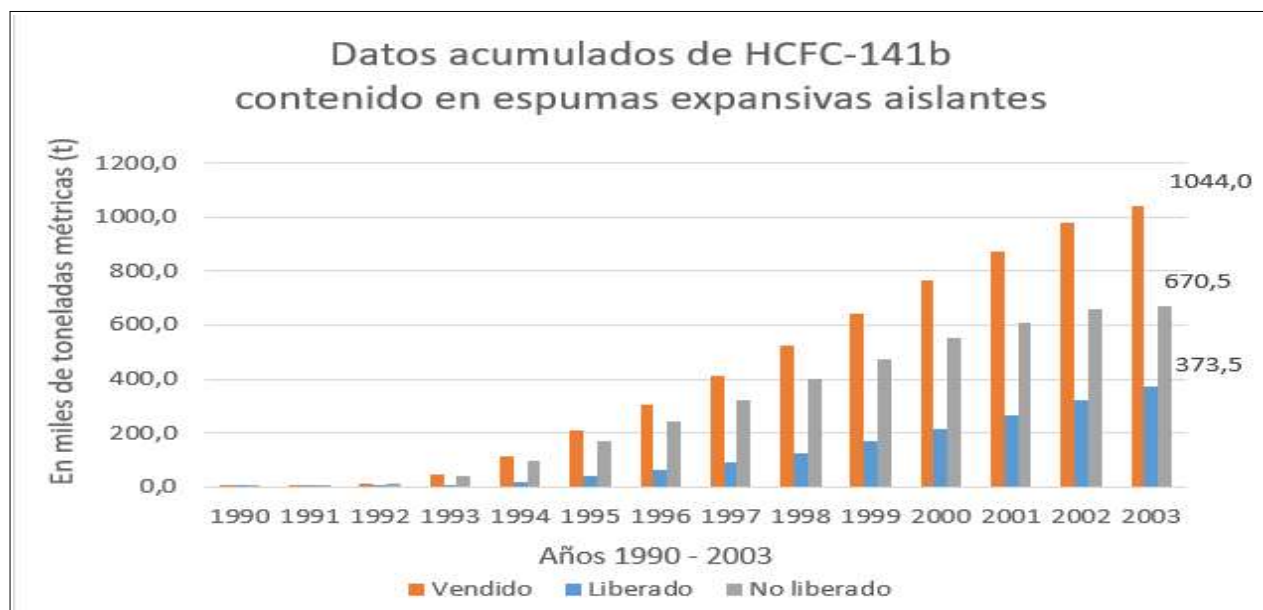


Figura 3. HCFC-141b utilizado en espumas expansivas (1970-2003). Fuente: Elaboración propia en base a datos de AFEAS⁵⁰.

Como puede observarse en la Figura 3, en 2003 quedaban todavía en el interior de los frigoríficos del orden de 373.500 t de HCFC-141b, utilizado en espumas expansivas para aislar las paredes del refrigerador.

En definitiva, la conclusión es que existen “bancos” de CFC y HCFC constituidos por los residuos de frigoríficos acumulados durante decenios, cuyo control debe continuar para evitar aumentar el daño ya causado a la capa de ozono.

2.3. La gestión de los residuos, residuos peligrosos y RAEE: el volumen de residuos de frigoríficos que no han sido tratados

a) Datos globales sobre la magnitud del problema

En primer lugar, veamos cuál es la situación de los RAEE a nivel mundial. Según Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015) el volumen de los RAEE generados a nivel mundial es preocupante; como se puede observar en el cuadro adjunto (Tabla 4), la proyección para 2018 se situaba ya próxima a los 50 millones de t de RAEE.

⁵⁰ Íbidem anterior.

GLOBAL QUANTITY OF E-WASTE GENERATED			
Year	E-waste generated (Mt)	Population (billion)	E-waste generated (kg/inh.)
2010	33.8	6.8	5.0
2011	35.8	6.9	5.2
2012	37.8	6.9	5.4
2013	39.8	7.0	5.7
2014	41.8	7.1	5.9
2015	43.8	7.2	6.1
2016	45.7	7.3	6.3
2017	47.8	7.4	6.5
2018	49.8	7.4	6.7

Data 2015 onwards are forecasts

Tabla 4. La cantidad de RAEE generado a nivel mundial (de 2015 en adelante son estimaciones). Fuente: “Global Quantity of E-Waste Generated” de Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015, p. 24). Copyright 2015 de United Nations University-Institute for the Advanced Study of Sustainability (UNU-IAS).

Según datos estadísticos correspondientes a la fecha de realización del estudio en 2014, de los 41,8 millones toneladas globales de RAEE (Tabla 4), 7 millones de toneladas corresponderían a los residuos de aparatos de intercambio de temperatura generados ese año (Figura 4), lo cual representaría un 16,7% del global de RAEE.

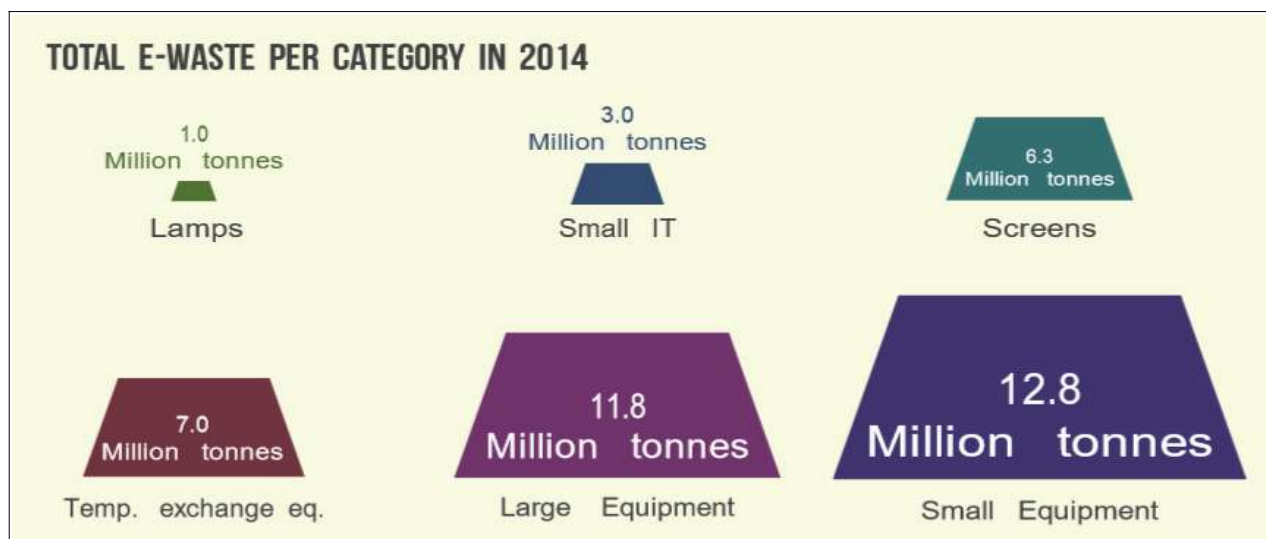


Figura 4. Cantidad de RAEE generado a nivel mundial, por categorías, año 2014. Adaptado de “Total E-waste per category in 2014” de Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015, p. 24). Copyright 2015 UNU-IAS.

Ya en el ámbito europeo, en 2014, se habrían generado 11,6 millones t, de las cuales 1,9 millones t corresponderían a aparatos de intercambio de temperatura (Figura 5), esto es, un 16,23%, en línea con el dato global.

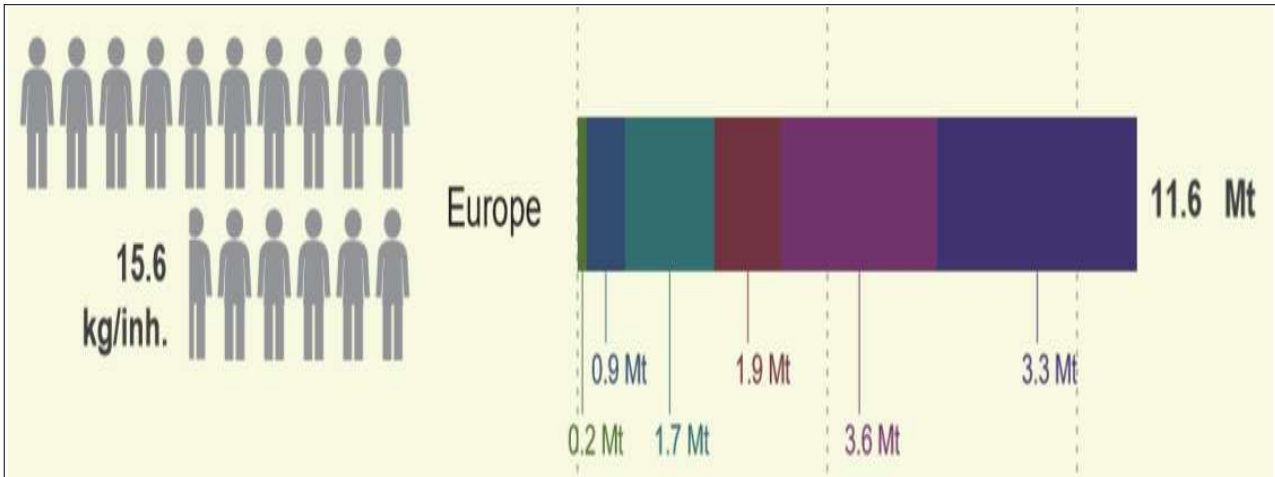


Figura 5. La distribución de los RAEE en Europa, año 2014. El código de colores corresponde al de la ilustración anterior. Adaptado de “E-Waste Generation per category, continent and per inhabitant” de Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015, p. 25). Copyright 2015 de UNU-IAS.

Según este mismo estudio, solo en torno al 40% de los RAEE son recuperados⁵¹ bien a través de los ayuntamientos, en los propios puntos de venta o por los servicios de logística inversa, pudiéndoseles dar el tratamiento adecuado (Figura 6).

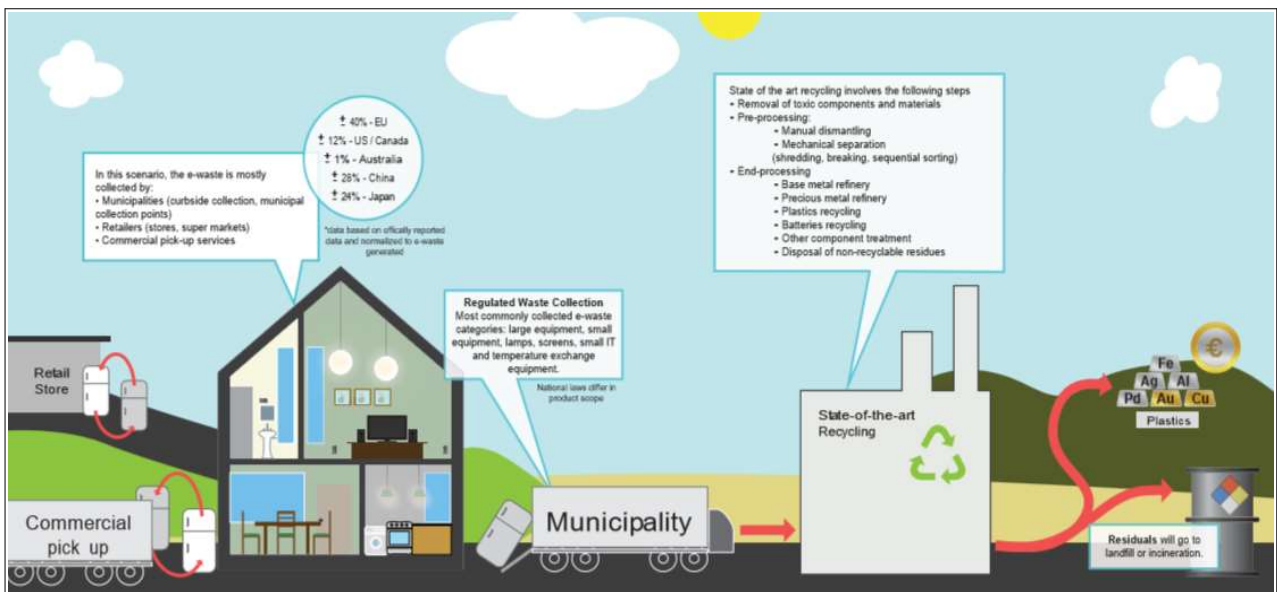


Figura 6. El sistema de recogida de RAEE. Adaptado de “4.1. Scenario 1: official take-back systems” de Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015, p. 28-29). Copyright 2015 de UNU-IAS.

En 2014, se estimó que en torno a 700.000 t de RAEE fueron abandonados en la UE junto con otros residuos, de forma mixta, siendo eliminados incorrectamente a través de plantas incineradoras o vertederos (Figura 7).

51 INTERPOL (2017, agosto 8) señala que “en 2014, solo entre un 10 y un 40 % de los 42 millones de t de RAEE generados a nivel mundial fueron gestionados a través de los canales adecuados” (parr. 3).

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

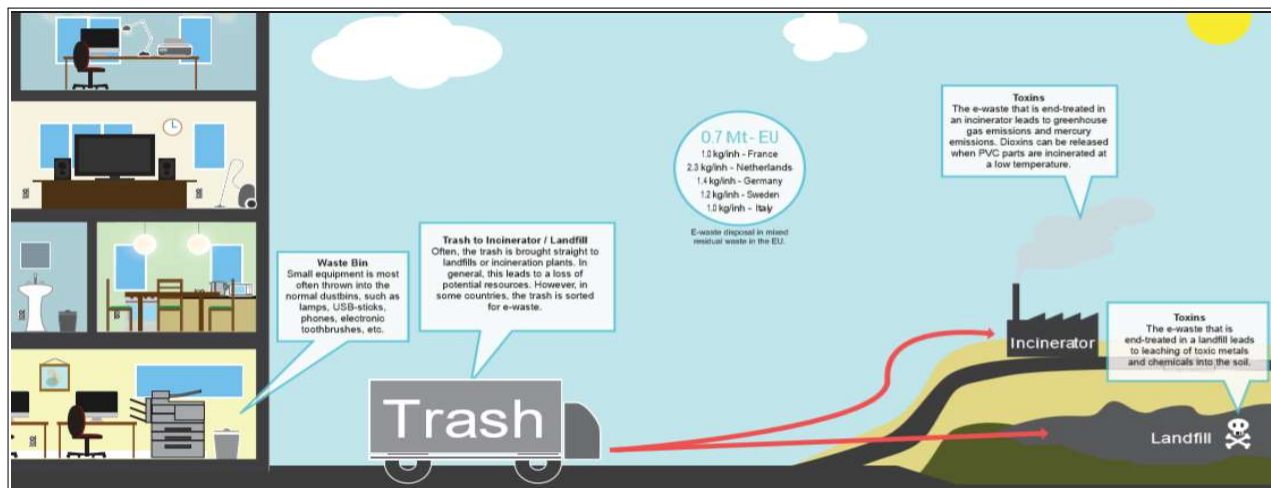


Figura 7. El sistema de eliminación de RAEE. Adaptado de “4.2. Scenario 2: Disposal of e-waste in mixed residual waste” de Baldé, Wang, Kuehr y Huisman (2015, p. 30-31). Copyright 2015 de UNU-IAS.

De acuerdo con Huisman et al. (2015, p. 12), en su trabajo en el seno del CWIT Consortium⁵², “84.000 t de compresores de frigoríficos, sobre un total de 300.000 t, fueron retirados ilegalmente” (p. 14) y, por tanto, un 28% no fueron tratados correctamente para evitar la liberación de los gases que dañan la capa de ozono.

Por lo que respecta a España, según este mismo estudio (Figura 8), a nuestro país le quedaba un amplio margen de mejora, encontrándonos a la cola junto a países como Chipre (CYP), Rumanía (ROU) o Grecia (GRC), entre otros.

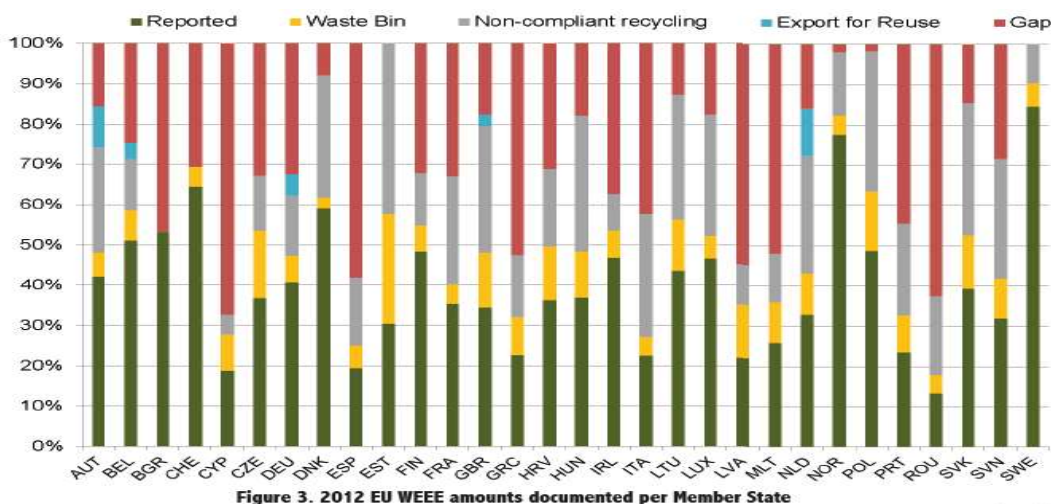


Figura 8. Los RAEE gestionados en Europa, por países, año 2012. Adaptado de “Figure 3. 2012 EU WEEE amounts documented per Member State” de Huisman et al. (2015, p. 12). Copyright 2015 CWIT Consortium.

52 El Countering WEEE Illegal Trade (CWIT) es un proyecto coordinado por Interpol, donde se recopilaron datos de EU-28 más los correspondientes a Noruega y Suiza, correspondientes al año 2012.

b) La gestión de los “grandes electrodomésticos”

b.1) La recogida

Si consultamos EUROSTAT (2019, octubre 27), Tabla 5, sobre los grandes electrodomésticos recuperados de los hogares (“large household appliances”), vemos que la recuperación es espectacular. Así, en 2017 se recogieron 184.280 t frente a las 92.626 t de 2010, lo cual implica un aumento en términos absolutos de recogida de 91.654 t y en términos porcentuales del 98,9%. Por tanto, podría aventurarse que en línea con las obligaciones establecidas en la DMR, algo se estará haciendo bien en la ordenación del sector. A título de presunción, cabría decir que la Operación “Fragmento” ha tenido una importante contribución.

Waste electrical and electronic equipment (WEEE) by waste management operations
 Last update: 11-10-2019
 Table Customization [show](#)

TIME	WASTE	Unit of measure
Waste management operations	Unit of measure	
Waste collected	Tonne	

WASTE	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Automatic dispensers	151	32	6.875	98	10.467	3.023	2.150	1.771
Consumer equipment and photovoltaic panels	26.323	24.183	23.876	37.486	27.994	35.104	37.483	34.474
Consumer equipment	:	:	:	:	:	:	37.456	34.319
Photovoltaic panels	:	:	:	:	:	:	27	155
Electrical and electronic tools	1.276	2.021	2.165	1.392	1.394	1.197	1.703	1.794
IT and telecommunications equipment	25.924	23.001	20.679	23.510	20.205	19.081	22.866	24.669
Large household appliances	92.626	90.047	90.594	127.972	101.827	139.236	151.485	184.280
Lighting equipment	1.589	1.522	1.641	4.424	3.488	4.211	4.159	5.393
Gas discharge lamps	1.032	970	1.434	1.478	1.570	2.476	2.798	2.894
Medical devices	1.452	548	600	556	874	806	620	1.197
Monitoring and control instruments	401	240	197	520	470	618	959	1.069
Small household appliances	4.572	7.897	7.050	9.636	14.263	23.183	23.163	26.093
Toys, leisure and sports equipment	2.753	3.406	2.882	2.433	2.266	1.794	2.597	3.577
Total waste	158.099	153.867	157.994	209.505	184.818	230.728	249.983	287.210

Tabla 5. El volumen de grandes electrodomésticos recogidos de los hogares en España (2010-2017). Fuente: “Waste electrical and electronic equipment (WEEE) by waste management operations” de EUROSTAT (2019, octubre 27). Copyright 2018 de EUROSTAT Nota: en toneladas.

b.2) El tratamiento

Siguiendo con la misma fuente de EUROSTAT (2019, octubre 27), con datos de 2017, Tabla 6, en la parte de “grandes electrodomésticos” (“large household appliances”), donde se sitúan los frigoríficos domésticos, el nivel de tratamiento (“recovery”⁵³) de nuestro país se sitúa en un porcentaje de 88,2% y en términos de “reciclaje y reutilización”⁵⁴ del 81,7%, niveles francamente altos, superiores a los del año 2010, de

53 “‘Recovery’ o recuperación de residuos significa cualquier operación donde el principal resultado sea un residuo que sirva a un propósito útil, reemplazando a otros materiales que de otra manera habría sido utilizados para cumplir una función particular o un residuo que sea preparado para cumplir aquella función en la planta o, en general, en la economía” (Eurostat, 2019, noviembre 6a).

54 EUROSTAT (2019, noviembre 6b y 6c).

apertura de la Operación “Fragmento”, donde esos porcentajes se situaban en el 83% (+5%) y el 79,4% (+2,3%).

Waste electrical and electronic equipment (WEEE) by waste management operations
 Last update: 11-10-2019
 Table Customization [show](#)

WST_OPER: + UNIT: 2017
 + Geopolitical entity (reporting): Spain + Period of time (a=annual, q=quarterly, m=mon)

WASTE	Recovery		Recycling and reuse		Reuse	
	Tonne	Percentage	Tonne	Percentage	Tonne	Percentage
Total waste	253.277	88,2	238.680	83,1	0	:
Large household appliances	162.492	88,2	150.498	81,7	:	:
Small household appliances	22.987	88,1	22.210	85,1	:	:
IT and telecommunications ec	22.288	90,3	21.430	86,9	:	:
Consumer equipment and pho	30.145	87,4	29.644	86	:	:
Lighting equipment	4.706	87,3	4.602	85,3	:	:
Gas discharge lamps	2.706	93,5	2.533	87,5	:	:
Electrical and electronic tools	1.278	71,3	1.263	70,4	:	:
Toys, leisure and sports equip	3.158	88,3	3.104	86,8	:	:
Medical devices	1.068	89,2	1.016	84,9	:	:
Monitoring and control instrur	831	77,8	805	75,3	:	:
Automatic dispensers	1.618	91,4	1.575	88,9	:	:

Tabla 6. El tratamiento de los grandes electrodomésticos en España, año 2017. Fuente: “Waste electrical and electronic equipment (WEEE) by waste management operations” de EUROSTAT (2019, octubre 27). Copyright 2018 de EUROSTAT. Nota: en toneladas.

c) Sobre la recogida y tratamiento de frigoríficos

Por último, si nos basamos, tal y como vimos en la Introducción, en un hipotético volumen anual de frigoríficos sujetos a tratamiento de 926.795 unidades, si tomamos en cuenta que el peso medio del frigorífico se sitúa en unos 60 kgs.⁵⁵, esto nos arrojaría una cifra de 55.607.700 kgs., anuales de residuos de frigoríficos que deberían pasar por las plantas de tratamiento autorizadas, ya sea en España o fuera de nuestro país. Esto es importante tenerlo en cuenta puesto que puede haber una diferencia entre lo que se recoge en España y lo que finalmente tratamos.

Pues bien, si nos basamos en los datos aportados a la Subdirección General de Residuos por los Sistemas Integrados de Gestión (SIG) de Residuos y sumamos todos aquellos que corresponden a los que gestionan frigoríficos, podremos ver cuál es la cifra de los que, estimativamente, no están siendo recogidos y/o tratados por el sistema de gestión de residuos en España.

Pues bien, con datos de 2016 facilitados por la Subdirección General de Recursos (2018, octubre 26), en lo que respecta a “1.1 Frigoríficos, congeladores y otros equipos

55 Según la SAP de Zaragoza n.º 308/215, dictada tras la investigación de la Op. “Fragmento”, “el peso de cada aparato es evidente que varía en cada categoría y en cada forma del frigorífico, pero por la Diputación General de Aragón e INDURAEES se cifra un peso medio de 60 kgs. Unidad” (p. 19).

refrigeradores”, fueron recogidos 50.947.490 kgs., con una valorización de 48.224.600 kgs. Pues bien, si confrontamos estas cifras reales con la estimación de producción de frigoríficos domésticos por parte de las familias, de 55.607.700 kgs., esto nos arroja un porcentaje en relación a la recogida del 91,61% y a la de valorización del 86,72%⁵⁶.

Ello no es óbice, como demostró la Operación “Fragmento”, para continuar vigilante a la actuación maliciosa que puedan tener determinados operadores en el ámbito de la gestión de residuos.

2.4. El tráfico ilegal intraeuropeo y hacia terceros países de frigoríficos domésticos

a) Los datos oficiales sobre el movimiento de residuos peligrosos

De acuerdo con los datos obtenidos del estudio llevado a cabo por Wielenga (2010), para la Secretaría del Convenio de Basilea (SCB, en inglés BCS), el movimiento “oficial” de residuos peligrosos suele ser intrarregional. Como se puede ver en la Tabla 7, el 98% de los movimientos de residuos peligrosos en el ámbito EU/OCDE fueron intrarregionales.

Table 15 Self-sufficiency of regions (total period 2004 – 2006)

Region	Intra regional movements	Extra regional movements
Africa	91%	9%
America OECD	96%	4%
America other	56%	44%
Asia OECD	24%	76%
Asia other	69%	31%
Europe EU/OECD	98%	2%
Europe other	88%	12%
Oceania OECD	32%	68%
Oceania other	0%	100%
Total	94%	6%

Tabla 7. Autosuficiencia de las regiones (periodo 2004-2006). Fuente: Adaptada “Table 15 Self-sufficiency of regions (total period 2004 – 2006)” de Wielenga (2010, p. 17). Copyright 2010 de la SCB.

⁵⁶ Y en la misma línea, en el año 2017, con datos de la anterior Subdirección obtenidos de los SIG/SRAP (Anexo III de esta Tesis) y proporcionados a través del SEPRONA (2018, julio 9), vemos que la situación mejora con 60.359.775 kgs., de recogida y 55.609.179 de valorización.

Siguiendo el mismo trabajo (Tabla 8), podemos observar cómo en el periodo objeto de estudio España es un país importador de residuos peligrosos, con un balance neto entre importaciones y exportaciones de 130.897 t a favor de las primeras.

Table 20 Hazardous wastes balance. Amounts in tonnes

Party	Generation hazardous waste	Import	Export	Import / export balance	Treatment within the country	Share export	Year
Morocco	131,000	0	280	-280	130,720	0%	2006
Mozambique	353,294	0	0	0	353,294	0%	2006
Netherlands	5,299,821	829,921	1,453,510	-623,589	4,676,232	27%	2006
Norway	1,020,000	154,093	89,363	64,730	1,084,730	9%	2006
Poland	1,811,726	15,866	10,402	5,463	1,817,189	1%	2006
Portugal	287,617	111	98,512	-98,401	189,216	34%	2005
Qatar	36,235	0	0	0	36,235	0%	2006
Republic of Korea	3,659,646	295,480	1,299	294,181	3,953,827	0%	2006
Republic of Moldova	7,426	0	0	0	7,426	0%	2006
Romania	1,052,815	0	16,045	-16,045	1,036,770	2%	2006
Russian Federation	26,357,800	65,110	230,077	-164,968	26,192,833	1%	2004
Singapore	413,000	205	191,800	-191,595	221,405	46%	2006
Slovakia	666,645	3,500	18,813	-15,313	651,332	3%	2006
Slovenia	90,909	22,902	27,016	-4,114	86,795	30%	2006
Spain	3,228,248	168,098	37,201	130,897	3,359,145	1%	2006
Sri Lanka	57,889	0	6,000	-6,000	51,889	10%	2006
Sweden	2,777,000	152,644	159,510	-6,866	2,770,134	6%	2006
Turkey	1,120,000	3,425	197	3,228	1,123,228	0%	2004
Ukraine	2,370,900	421	261,184	-260,763	2,110,137	11%	2006
United Kingdom	6,037,068	117,539	155,576	-38,037	5,999,031	3%	2006
Zambia	10,622	0	2	-2	10,620	0%	2006
Total	286,406,361	9,677,989	7,349,052				

Tabla 8. Balance de residuos peligrosos. Cantidades en toneladas. Fuente: Adaptado de “Table 20 Hazardous wastes balance. Amounts in tonnes” Wielenga (2010, p. 20). Copyright 2010 de la SCB.

b) Las tendencias en materia de envío de residuos

Ahora vamos a ver el informe redactado por Olley, Ross y O’Shea (2016), en el marco de IMPEL (2014 y 2015), con la idea de “obtener una imagen más completa de las nuevas tendencias en envíos de residuos” (p. 9), en relación a las inspecciones sobre medios de transporte, llevadas a cabo en carreteras y puertos. Pues bien, la mayoría de las infracciones descubiertas se corresponden con envíos intracomunitarios (77%), mientras que África, Asia y los países no-OCDE suponen el 21% restante⁵⁷. En cuanto a las inspecciones sobre operadores, en sus instalaciones, las cifras son similares, siendo los porcentajes dentro de la UE el 65%, África el 27% y Asia del 6% (p. 37)⁵⁸.

Efectivamente, reforzando lo anterior, sabemos que “el comercio y la gestión irregular de estos (RAEE) dentro de las fronteras de la UE es unas 10 veces superior a las exportaciones ilegales desde Europa” (Huisman et al., 2015, p. 6)⁵⁹.

57 Rucevska et al. (2015, p. 21) se hacen eco de esta afirmación cuando señala que “los datos de 2014 de IMPEL muestran que el 70% de los envíos ilegales en Europa iban a otros países europeos”.

58 En cuanto a África, el tráfico de residuos afecta a países del Golfo de Guinea, como Gambia, Ghana y Costa de Marfil. Ver “Figure 26: Transport & Company Violations to Africa, by Waste Type” de Olley, Ross y O’Shea (2016, p. 42).

59 Exactamente se recoge que “this finding matches extrapolated data from IMPEL on export ban violations, indicating 250,000 tons as a minimum and 700,000 tons as a maximum of illegal e-waste shipments. Interestingly, some ten times that amount (4.65 million tons) is wrongfully mismanaged or illegally

Interpol (2017) en su informe final sobre la operación “30 días de acción”, dentro de la investigación del tráfico ilegal de residuos peligrosos afirmaba que “el 62% del comercio ilegal de residuos tuvo lugar en rutas transfronterizas” (p. 11) y aportaba una precisión interesante, que “los RAEE fueron detectados en el 60% de los envíos ilegales de Europa a África, siendo el principal flujo detectado” (p. 12).

Volviendo al estudio de Olley, Ross y O’Shea (2016), Figura 9, según estos autores lo cierto es que “la proporción de infracciones asociadas a destinos a la UE parecen haberse incrementado (40% de todas las infracciones en 2011, hasta 80% en 2015), mientras que la proporción de infracciones relacionadas con destinos a África y Asia ha decrecido (de 17% en 2010 a cada uno hasta el 6 y 8% respectivamente en 2015)” (p. 44). Es decir que el tráfico ilegal de residuos es cada vez más intracomunitario.

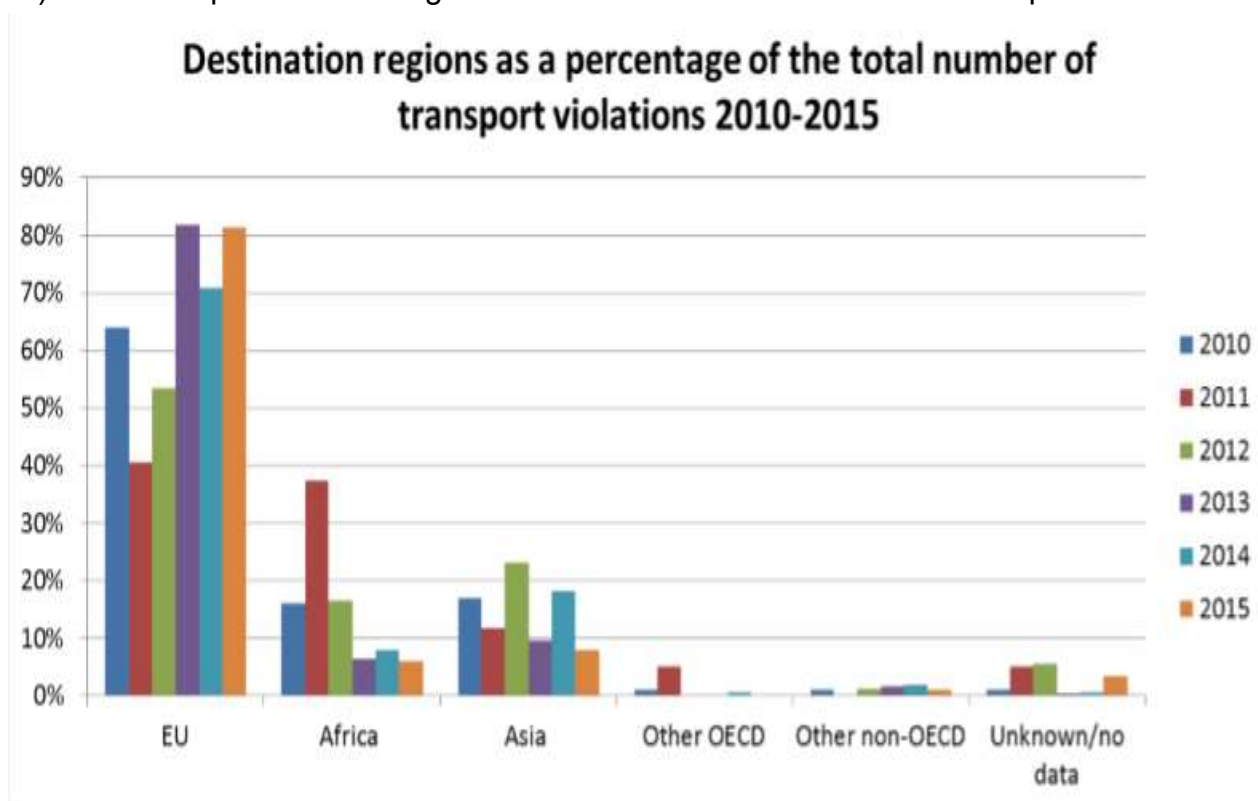


Figura 9. Las infracciones sobre transporte de residuos, destinos por regiones (2010-2015). Adoptado de “Figure 19: Destination regions as a percentage of the total number of transport violations (2010-15)” de Olley, Ross y O’Shea (2016, p. 45). Copyright 2016 de IMPEL.

Y en este destino ilegal intracomunitario, en línea con lo visto en el estudio sobre tráfico legal de residuos peligrosos (Wielenga, 2010), España, junto a países de África y de

traded within Europe itself”.

No era la primera vez, ya que las mismas autoridades habían detectado ya casos similares en 2012, con envíos de aparatos conteniendo HCFC, “incluyendo 550 frigoríficos e iniciando 118 investigaciones. En muchos casos, las etiquetas fueron pegadas al equipo indicando que contenían refrigerantes legales, no SAO” (punto sobre Alemania, párrafo segundo).

En la misma línea anterior va el informe de INTERPOL (2017) cuando señala que “los tipos de residuos detectados (enviados de Europa a África) fueron esencialmente RAEE declarados falsamente como electrodomésticos usados (43%)” (p. 16).

Sobre la forma de “camuflar” los envíos, las redes criminales no dudan en acudir a:

- “prácticas corruptas para obtener falsos certificados de técnicos de laboratorio” (EUROPOL, 2011, p. 40).,
- “etiquetar el AEE usado (por ejemplo, con falsos códigos para frigoríficos usados o quitándolos de los compresores de estos frigoríficos de cara a clasificarlos como “libres de CFC”) y,
- las declaraciones de aduanas se entregan a las autoridades competentes solo el día en el que el carguero tiene programada su salida” (SBC, 2011, p. 37).
- Los “saltos de un puerto a otro” y el “salto por carretera” (de un punto a otro), con la finalidad de que las autoridades no puedan seguir el rastro dejado por el envío de residuos (Olley, Ross y O’Shea, 2016).

En concreto en España, el SEPRONA de la Guardia Civil, en el año 2014, llevó a cabo la Operación “Freezer”⁶¹. En resumen, los frigoríficos que ya constituían residuo, retirados a través de la “logística inversa” y que debían ir a parar a un centro de tratamiento para su valorización, se desviaban al circuito de venta de segunda mano en España y para su exportación a Marruecos, a través de Melilla.

d) Acciones para contrarrestar el tráfico ilegal de RAEE

Caben dos acciones: primero en el ámbito administrativo y segundo en el ámbito penal.

De lo segundo se hablará ampliamente en la Parte II de esta Tesis. Respecto a la actuación administrativa, si volvemos al estudio de IMPEL, en relación al flujo de RAEE, podemos ver en la Figura 11 como en un periodo de cinco años, 2010-2015, salvo en un

⁶¹ Esta operación, que se inicia por el MAPAMA, llevará al descubrimiento de un desvío de su correcta gestión de un total de 3.347 frigoríficos y dará lugar a la apertura de las diligencias informativas n.º 40/2014 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.

año, las infracciones se mantienen por encima del 10% del total de los traslados controlados.

Por tanto, dado que estas infracciones son fruto del control realizado, habrá que continuar perseverando en el esfuerzo, para no dejar margen de maniobra a los infractores, fundamentalmente en las rutas transfronterizas, especialmente en el sentido de entrada a nuestro país, también en el de salida hacia puertos africanos, pero sin olvidar la posibilidad de que los gestores de residuos dejen de cumplir con sus obligaciones.

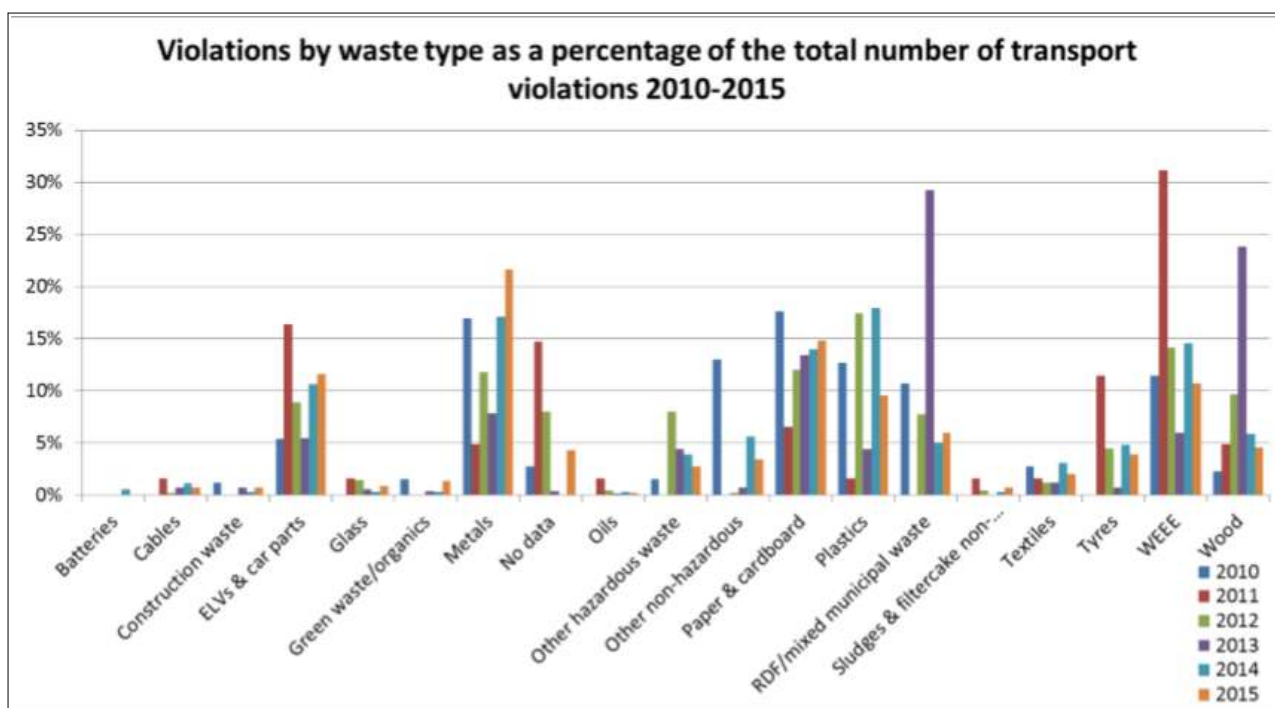


Figura 11. Las infracciones detectadas en transportes (2010-2015). Adaptado de “Figure 18. Violations by waste type as a percentage of the total number of the transport violations (2010-15)” de Olley, Ross y O’Shea (2016, p. 44). Copyright 2016 de IMPEL.

Para acabar, hay que incidir en el informe de IMPEL y su especial mención a “el permanente riesgo del “salto de un puerto a otro”, su advertencia sobre el hecho que “la reciente evidencia del salto por carretera por los transportes de residuos obliga a las autoridades a mantenerse vigilantes”, (Conclusión n.º 11) (Olley, Ross y O’Shea, 2016). p. 67).

2.5. La gestión ilegal⁶² de los RAEE en España

A título introductorio, el informe sobre España de GENVAL⁶³, sobre la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019), señala que la mayor implicación del tráfico ilegal de RAEE, como residuos peligrosos, responde a una lógica fácil de entender: “dado que los delitos en materia de residuos se cometen para obtener un beneficio económico, es lógico que casi siempre tengan relación con residuos peligrosos⁶⁴” (Consejo de la UE, 2019, p. 105), ya que estos son los que implican un mayor coste de tratamiento o descontaminación; en buena lógica, esto nos lleva a que “la mayoría de las operaciones policiales en materia de residuos tienen que ver con residuos peligrosos” (p. 106).

Sobre cómo tiene lugar la gestión ilegal de RAEE en nuestro país el informe de GENVAL (Consejo de la UE, 2019) nos dice que “según la experiencia de las autoridades españolas, se han observado dos prácticas típicas en el ámbito del traslado de residuos”:

- La primera tiene que ver con la no declaración del residuo; (...)
 - Se registran como materias primas o mercancías para eludir por completo el sistema de inspección y vigilancia de residuos o,
 - Se presentan como residuos no peligrosos.
- La segunda práctica está vinculada a la gestión de los residuos y tiene que ver con el cobro por un proceso de descontaminación de residuos que en la práctica

62 Es una cuestión terminológica, pero conviene aclararla. En ocasiones se hablará de tráfico ilegal y en otras de gestión ilegal, siendo ambas actividades complementarias. Se trafica ilegalmente porque no se quiere gestionar y la gestión ilegal, supone un tráfico ilegal previo. Por ello, ambas acepciones se utilizarán indistintamente en este apartado, aun siendo consciente que la gestión, por definición, como ya vimos incluye el transporte de la mercancía.

63 GENVAL, Grupo de trabajo de asuntos generales, incluyendo la evaluación, del Consejo de la UE. Veamos su origen y labor realizada en nuestro ámbito de estudio:

A raíz de la adopción de la Acción Común 97/827/JAI de 5 de diciembre de 1997, se estableció un mecanismo de evaluación de la aplicación y ejecución a escala nacional de los compromisos internacionales en materia de lucha contra la delincuencia organizada. De conformidad con el art. 2 de la mencionada Acción Común, el Grupo «Cuestiones Generales, incluida la Evaluación» (GENVAL) decidió, el 5 de mayo de 2017, que la octava ronda de evaluaciones mutuas se consagrara a la aplicación práctica y al funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental. A tal efecto, la ronda de evaluación abarca tres ámbitos específicos: la delincuencia en materia de residuos, la producción o manipulación ilícita de materiales peligrosos y los residuos peligrosos (Consejo de la UE, 2019, p. 14).

64 Sería bueno traer a colación las palabras de Achim Steiner, secretario general adjunto de las NN.UU y director ejecutivo del PNUMA cuando señalaba que,

Como ocurre con todos los grandes sectores económicos, en las distintas fases de la cadena de gestión de los residuos hay cabida para que se cometan actividades ilegales. Cegadas por el deseo de obtener beneficios, las empresas pueden incumplir las normativas sobre la gestión de los residuos y exponer a la población a sustancias químicas tóxicas (PNUMA, 2015, p. 2).

no se ha realizado:

- el residuo se ha depositado (...) en un vertedero o,
- se ha comercializado como producto de segunda mano/reciclado (p. 91).

2.5.1. La preocupación de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente

La Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente mostró su preocupación de forma temprana por esta lacra que afecta al conjunto de la sociedad: la falta de gestión intencionada de los residuos de frigoríficos domésticos. Así se recoge ya en su Memoria 2010 (2011), donde criticó duramente el sistema de gestión de RAEE por la falta de “aplicación real de las disposiciones del Real Decreto 208/2005 (...) una vez transcurridos más de tres años, desde su entrada en vigor, poniéndose de manifiesto una muy negativa incidencia de tal situación en el medio ambiente” (p. 23), “lo cual viene incluso siendo objeto de preocupación por la UE” (p. 24).

Incluso la Fiscalía llegó a plantearse el “escaso porcentaje de residuos peligrosos tratados conforme a lo reglamentariamente establecido”, señalando que se “hace ineludible plantearse la suerte que haya podido correr la gran cantidad de toneladas de AEE depositados en puntos limpios, o recogidos a domicilio por productores o Ayuntamientos”, llegando incluso a hablar de un “incumplimiento sistemático de lo dispuesto en el RD 208/2005” (p. 25).

En concreto, llegó a decir que “la situación en el sector del reciclaje y tratamiento de residuos es, en general, muy irregular, y de manera muy especial en el caso de los RAEE, donde cabe destacar por su peligrosidad aquellos que utilizan en su composición gases refrigerantes clorofluorocarbonados (CFC), como son los frigoríficos y los aparatos de aire acondicionado”, señalando que “con las nuevas posibilidades que ofrece la reforma penal” sería previsible “un aumento de denuncias y diligencias de investigación” (p. 107), una de las cuales fueron las Diligencias de Investigación 1/2010, que en nuestro caso se conocerá como la Op. “Fragmento”⁶⁵.

Sobre el mal funcionamiento del sistema de gestión de residuos en España, la preocupación se mantuvo en los años sucesivos, tal y como se recoge en las Memorias

⁶⁵ Donde se tomó “declaración como posibles responsables de ilícitos penales a 60 personas encargadas de distintas fases del reciclaje, desde transportistas de centros de distribución o autónomos, a chatarreros, grandes trituradoras de metales, centros de almacenamiento o incluso plantas de tratamiento” (p. 26 y 27).

de la Fiscalía Coordinadora (2014, p. 55; 2015, 71), donde se sentencia claramente que “el sistema de reciclaje de electrodomésticos en general, y de frigoríficos en particular, así como su esquema legal, no funcionan”, aseverando en años posteriores (2016) que “los SIGS en su concepto y desarrollo actual no sirven para la finalidad para la que se crearon, pues siendo organizaciones sin ánimo de lucro, acaban actuando como gestores de grandes sumas de dinero”, hasta el punto que se llega a decir que “siendo de conocimiento extendido entre los operadores del sector de que están demasiado influenciados por los fabricantes y los recicladores, con lo cual no se garantiza el bien general sino el del sector” (Fiscalía General del Estado. Medio Ambiente y Urbanismo, p. 58).

2.5.2. La Operación “Fragmento”, “Fragmentados” y “Melo” del Seprona de la Guardia Civil

a) Operación “Fragmento”

La investigación se abrió el 10 de junio de 2010 como consecuencia de las diligencias de investigación 1/2010 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente, en base a una denuncia por gestión irregular de residuos de frigoríficos que suponían “la liberación de forma incontrolada de gases CFC y HCFC al no eliminar los frigoríficos en las plantas habilitadas para ello⁶⁶” (SEPRONA, 2011, abril 5).

De las conclusiones extraídas por el SEPRONA (2011, abril 5) se reflejan los aspectos más importantes, pudiendo ver con detalle cómo actuaba la trama en el informe del Anexo IV de esta Tesis:

- Actividad ilegal: ha quedado patente la unidad de actuación de los distintos implicados (...) que tenían como claro fin obtener un importante lucro derivado de la eliminación incontrolada de frigoríficos. La implicación en la distintas actividades necesarias para la consumación de los delitos investigados alcanza a transportistas, mediadores, chatarreros, plantas recicladoras, etc.
- Efectos: la práctica de esta actividad supone la liberación a la atmósfera de ingentes cantidades de CFC y HCFC, gases considerados altamente

66 Por la supuesta comisión de los delitos contra el medio ambiente, receptación, apropiación indebida y estafa.

contaminantes y cuyo volumen total se ha calculado en unos 71.000 kilogramos. Realizando una valoración muy a la baja, se ha podido establecer que las actividades han generado (...) la eliminación incontrolada de más de 400.000 frigoríficos.

- Control de la administración: la actividad de inspección y supervisión del proceso por parte de los órganos competentes, al menos en los cuatros últimos años, ha sido nula. Es significativo que, durante los periodos en los que la administración subvencionaba la adquisición de nuevos electrodomésticos en los llamados “Plan Renove”⁶⁷, la parte ilícita de esta trama quedaba anulada (p. 4).

b) Operación “Fragmentados” y “Melo”

Tras la anterior, tal y como figura en la Memoria de la Fiscalía General del Estado (FGE, 2015), se llevó a cabo a partir de mediados de 2013, la Operación “Fragmentados”, donde se puso de manifiesto “la conducta de estos establecimientos” fraudulentos “que adquieren los RAEE desviados del circuito legal del reciclaje por los transportistas de las grandes superficies y los vendían como AEE de segunda mano, en ocasiones después de repararlos o recargar sus circuitos” (p. 417).

Esta segunda operación es la constatación, desgraciadamente, de que el beneficio económico que supone el desvío ilegal de estos residuos sigue siendo rentable y que hay que seguir en la vía de la represión penal de este tipo de ilícitos. Como señala el SEPRONA (2014, enero 27), además de la preocupación de la Fiscalía, había también una honda preocupación en el seno del MAPAMA “por la situación en la que se encuentra el tratamiento de residuos a nivel nacional, con ostensibles diferencias entre los objetivos marcados por la Unión Europea y el alcance de lo que realmente se lleva a cabo en España” (p. 1).

Una vez desarrollada la operación⁶⁸, se extrajeron una serie de conclusiones en el mismo sentido que las ya vistas en la operación “Fragmento”, como “la unidad de actuación de

67 En una primera fase se han realizado inspecciones aleatorias a grandes, medianos y pequeños distribuidores de electrodomésticos, y la información generada revela que en una gran mayoría de casos la gestión no se realiza acorde a la Ley en los periodos en los que no está vigente ningún programa de ayudas para la renovación de electrodomésticos (planes Renove). Por el contrario, la gran mayoría de los distribuidores inspeccionados acreditan la correcta gestión de los RAEE en los periodos en los que está activo algún Plan Renove (Redacción Residuos Profesional, 7 de octubre de 2013).

Esto nos llevaría a una solución, permanente, de “lege ferenda” que sería imponer una tasa a los distribuidores por la venta de cada AEE que no pagarán cuando acrediten la entrega del RAEE equivalente al vendido en un centro de tratamiento correspondiente a su categoría.

los distintos implicados” para “obtener un importante lucro derivado de la eliminación incontrolada de frigoríficos”, “el incumplimiento de la normativa sobre residuos”, una “implicación en las distintas actividades” que “alcanza a transportistas, responsables de tiendas de segunda mano, chatarreros, etc.”, que “la parte ilícita de esta trama quedaba anulada” con ocasión del Plan Renove y “que la actividad de inspección y supervisión del proceso por parte de los órganos competentes, al menos en los cuatro últimos años, ha sido nula” (2014, enero 27, p. 3).

2.5.3. Las Operaciones “Tecum” (UE), “Enigma III” y “Tyson” (Interpol)

a) Operación “Tecum” (UE)⁶⁹

Todo lo anterior nos condujo a una situación donde se vio que nuestro país no era precisamente una muestra de control de la gestión de residuos. Esto vino a ser ratificado por una fuente rigurosa, como es el Seprona de la Guardia Civil.

La Operación “Tecum” (acrónimo en inglés de Tackling Environmental Crime Through Standardised Methodologies) fue el “primer proyecto europeo en el que participó el Seprona” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 10), donde cabría resaltar la recepción en España de envíos de RAEE procedentes del resto del mundo.

68 “Tras recibir informe de la Subdirección General de Calidad Ambiental del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA) (...) desarrollada por la Unidad Adscrita a la Fiscalía de Medio Ambiente y Urbanismo (...) en mayo de 2013” se inició para “concretar la posible comisión de los delitos resultantes del desvío de los RAEE desde su circuito ordinario que culmina en las plantas de tratamiento específicas, hacia un mercado ilegal de segunda mano” (SEPRONA, 2014, enero 27, p. 3). Como consecuencia de la operación se llegaron a imputar a “119 personas”, a los que habría que añadir “59 personas” más de una operación de igual temática, “MELO”, desarrollada en la provincia de Málaga, incautándose “1.739 frigoríficos”. Entre las dos operaciones se llevaron a cabo 527 servicios operativos y 67 inspecciones (p. 5).

69 La finalidad del proyecto/operación liderado por Carabinieri, fue la “de incrementar las capacidades de la Unión Europea par combatir el delito medioambiental a través de dos objetivos principales, reforzar la cooperación entre agencias para la investigación transfronteriza de los tráfico ilícitos de residuos y establecer procedimientos armonizados en la metodología de la investigación para coordinar las investigaciones en los diferentes países participantes” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 2 y 3).

En este proyecto cabría destacar “un manual sobre análisis de riesgos y vulnerabilidades en los traslados transnacionales de residuos y un manual para fuerzas de seguridad sobre indicadores para la detección rápida de delitos relativos al tráfico internacional de residuos”, la “celebración (...) de dos conferencias internacionales (...) o la realización de una “operación policial conjunta” (p. 3).

La Guardia Civil y de manera especial el Seprona, “ha priorizado las actividades de inteligencia e investigación (...) subrayando la importancia de la investigación financiera como medio para revelar la estructura de la organización criminal y para privar del beneficio ilícitamente obtenido” (p. 4).

Para ver la envergadura de la operación, destacar las “746 inspecciones”, la detección de “541 infracciones administrativas” (p. 4), el bloqueo de “87 toneladas de residuos peligrosos” y de “94 propiedades (vehículos e inmuebles)” (p. 5).

De las actuaciones llevadas a cabo por el Seprona se puso de manifiesto una serie de actividades como la recepción en dos centros de gestión de RAEE en Albacete de envíos ilícitos desde diversos puntos del mundo, procediendo a su gestión irregular; el envío ilegal, con vulneración de la normativa española y británica, de RAEE desde Gibraltar hacia una empresa ubicada en Sevilla; el tratamiento irregular de residuos peligrosos y no peligrosos en una planta de Cuenca, recibiendo residuos desde Omán; el descubrimiento en el Puerto de Valencia de envíos de residuos que carecían de la correspondiente documentación justificativa del traslado; la gestión irregular de RAEE en una planta de tratamiento situada en el País Vasco, la cual, en algunos casos, los recibía desde Alemania y Francia; y, por último, el envío de residuos donde, tras varios traslados de los residuos, se certificaba una descontaminación que no se había producido (p. 6 y 8).

b) Las Operaciones “Enigma” y “Tyson”

Ahora, vamos a hablar de la Operación “Enigma”, en la que participó el SEPRONA (2015, junio 30), concretamente, en su 3ª edición (“Enigma III”). “En el caso de la Op. ENIGMA III, ha sido la primera operación a nivel internacional en la que el Estado español ha tenido participación” (p. 4). Esta fue una operación acordada por el Grupo de Trabajo sobre el Crimen ligado a la Contaminación (PCWG) de Interpol, en su decimonovena reunión, en noviembre de 2014, con la finalidad de luchar contra la gestión y el tráfico ilegal de RAEE y gases CFC a países fuera de la UE.

Como cuestión a subrayar, a las unidades intervinientes de la Guardia Civil se les facilitó una lista de lugares a inspeccionar (entre ellas, de las empresas exportadoras) y un check-list para llevarlas a cabo, a la vez que se les orientó mediante un procedimiento específico, grabado en el Sistema de Gestión Operativa de la Guardia Civil (SIGO), sobre las medidas administrativas o judiciales a llevar a cabo. Esto facilitó enormemente la actuación y el éxito de la intervención.

Esta operación volvió a demostrar que la gestión de residuos en España adolecía de serias deficiencias⁷⁰ que era necesario corregir y que nuestro país era destino “ilegal” de residuos.

A su vez, la Operación Tyson⁷¹ fue desarrollada en el marco de la “30 Days of Action” de Interpol (PCWG)⁷², en junio de 2017. En base al informe del SEPRONA (2017, agosto 22) sobre esta operación medioambiental que investigó “la gestión de residuos en España” (p. 1), se ha sabido que esta vasta operación se desarrolló en los sitios donde se producen los residuos, en los centros de gestión y también en los traslados interiores y exteriores. Es importante reseñar la sensación que tuvieron los investigadores sobre el hecho que “con relación al movimiento de residuos transfronterizos, en este momento podemos decir que España es un importador de residuos y raramente exportador” (p. 1).

2.6. Los efectos negativos de la liberación a la atmósfera de los gases clorofluorados

A continuación, vamos a analizar los efectos negativos que la liberación de los gases clorofluorados contenidos en el circuito de refrigeración y las espumas de los residuos del frigorífico doméstico producen sobre el ozono estratosférico⁷³.

Mucho se ha escrito sobre el particular y todos los trabajos apuntan a lo mismo: la actividad humana ha puesto, por primera vez en nuestra historia, en riesgo la propia existencia de la vida sobre la Tierra. Como consecuencia, la comunidad internacional aprobó una serie de instrumentos que trataron, en la medida de lo posible, paralizar la producción de CFC, a lo que se uniría posteriormente la de HCFC y hacer un seguimiento sobre el nivel de degradación causado en la atmósfera.

70 Pues bien, fruto de la operación desarrollada en todo el territorio nacional a excepción del País Vasco, según el SEPRONA se detectó una gestión irregular de 348 frigoríficos en las “1.059 inspecciones” realizadas en centros de almacenamiento y tratamiento de RAEE, así como la comisión de “5 delitos” (p. 3), lo cual fue considerado un éxito y motivo para seguir participando en este tipo de operaciones de carácter internacional lideradas por Interpol (2015, junio 30, p. 4).

71 Como resultado, se llevaron a cabo “4.020 inspecciones”, de las cuales “526 centros de tratamiento”. Como consecuencia de ello se detectaron “cinco delitos”, “3 contra el medio ambiente” y “dos contra el patrimonio” y “12 casos fueron objeto de investigación desde la óptica criminal”; igualmente, se cursaron “1.477 denuncias” por “gestión irregular de residuos”, de las cuales 31 fueron dirigidas contra administraciones públicas y 226 contra centros de tratamiento (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 1 y 2).

72 Para más información, ver el informe completo de la operación en INTERPOL (2017). Simplemente señalar que en este informe se remarcó que “diez países europeos desmantelaron sitios de residuos ilegales, aunque los resultados más significativos se presentaron en Italia (101 casos), España (66 casos) y Chipre (26 casos)” (p. 13).

73 Por “capa de ozono” se entiende la capa de ozono atmosférico por encima de la capa límite del planeta” (Convenio de Viena, 2001, art. 1, punto 1).

La disminución de la concentración de ozono está provocada, en gran parte, por las emisiones, principalmente, de CFC, HCFC, halones, tetracloruro de carbono y bromuro de metilo. Por esta razón, dichas sustancias se denominan comúnmente como Sustancias que Agotan la capa de Ozono (SAO).

Para analizar el problema hay que comenzar por describir qué es el ozono. El ozono (O_3) es un gas compuesto por tres átomos de oxígeno (O), que se extiende alrededor de la Tierra, en la atmósfera, siendo sumamente escaso. El 90% de este gas se concentra en la estratosfera, la capa más alta, situada entre los 10 km y los 50 km de altitud⁷⁴ (Figura 12).

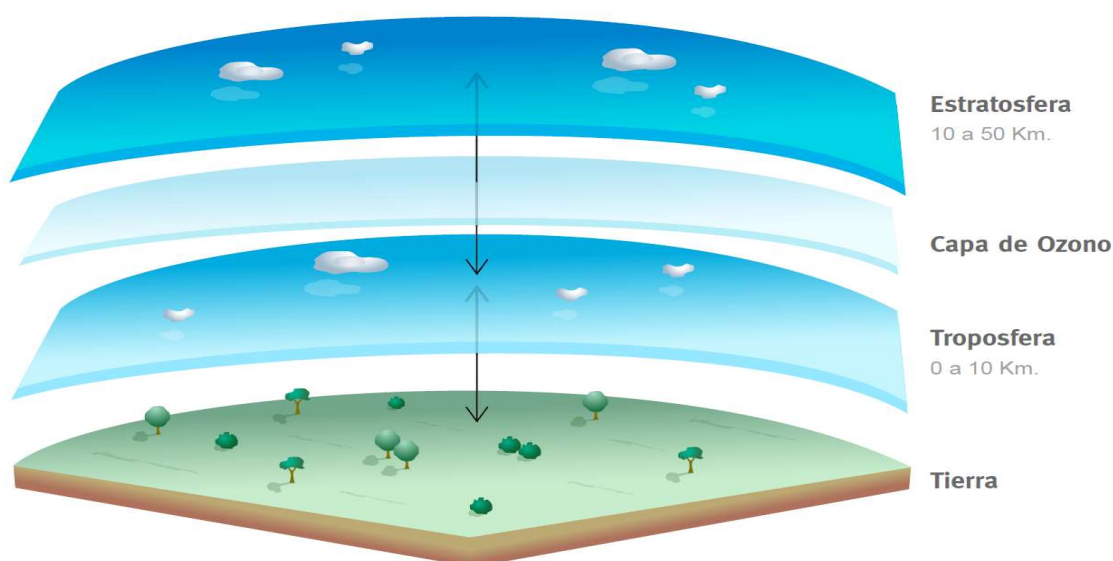


Figura 12. La situación de la capa de ozono en la atmósfera. Adaptado de “La capa de ozono ha empezado a sanarse” de Redacción El Universo (2014, septiembre 14). Copyright 2014 de Redacción El Universo.

Gracias a la estratosfera, donde se acumula el ozono, una parte importante de las radiaciones ultravioletas (UV) que alcanzan la Tierra no llegan a su superficie, permitiendo la vida en nuestro planeta tal y como la conocemos. Esa es la protección esencial que el ozono nos otorga.

Para explicar su funcionamiento, que mejor que basarnos en el discurso ofrecido por F.

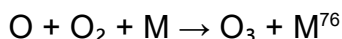
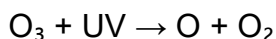
74 El Ozono (O_3) se encuentra en dos capas de la atmósfera, la estratosfera y la troposfera. En la estratosfera, tal y como se describe en el epígrafe, protege la Tierra y a las especies que en ella habitan de la radiación ultravioleta. En la troposfera, es un contaminante secundario. Este ozono troposférico es un potente oxidante y tiene efectos nocivos para la salud humana, por lo que también se conoce como “ozono malo”. (Belmonte y Gutiérrez, 2013).

Sherwood Rowland⁷⁵ cuando recogía el premio Nobel de Química concedido en 1995, junto a los también investigadores Mario Molina y Paul Crutzen por su contribución a la demostración de los efectos nocivos que ciertos gases tenían sobre la capa de ozono.

La radiación del Sol tiene longitudes de onda visibles para los humanos que van desde el violeta (400 nanómetros, nm) hasta el rojo (700 nm). A éstas habría que añadir el invisible infrarrojo (más de 700 nm) y el ultravioleta (menos de 400 nm). En la atmósfera superior, los rayos ultravioleta (UV) con una longitud de onda inferior a 242 nm pueden absorber el O₂ transformándose en dos átomos de oxígeno.



Así mismo, las moléculas de ozono pueden absorber UV, especialmente por debajo de 290 nm, produciendo nuevamente moléculas de oxígeno, dando paso a un nuevo proceso posterior de generación de ozono.



Este equilibrio de ozono se mantiene en la atmósfera, encontrándonos con un 30% de O₃ frente al 21% de O₂, si bien, como se ha señalado, el 90% del ozono se encuentra en la estratosfera, donde el O₂ puede llegar a un porcentaje reducido del 10%.

La energía UV absorbida por el ozono en la reacción anterior es transformada en calor. Este calor es lo que crea lo que conocemos como estratosfera, con una temperatura creciente a medida que ascendemos hacia su límite de 50 km. Es por ello que la capa de ozono juega dos efectos físicos importantes:

- Elimina las radiaciones UV de longitud de onda corta y,
- Transforma esta energía en calor, creando y manteniendo la estratosfera.

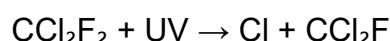
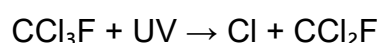
La radiación UV que llega a la Tierra se puede categorizar en tres grupos:

- UV-A, con una longitud de onda de 320-400 nm;
- UV-B, entre 290-320 nm y,
- UV-C entre 200-290 nm.

75 Paul Crutzen, Mario Molina y F. Sherwood Rowland, recibieron en 1995 el Premio Nobel de Química "por sus contribuciones pioneras en explicar cómo el ozono se forma y descompone a través de procesos químicos en la atmósfera (...) Explicando los mecanismos químicos que afectan al espesor de la capa de ozono, los tres investigadores han contribuido a nuestra salvación respecto a un problema medioambiental global que podría haber tenido catastróficas consecuencias" (The Nobel Foundation, 1995).

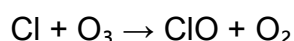
76 M es una molécula de aire aleatoria (N₂, O₂).

Comoquiera que el O₂ y el O₃ pueden absorber las radiaciones interiores a 290 nm (UV-C), ninguna pasa más allá de la estratosfera. Por otro lado, nos encontramos con que las moléculas de CCl₃F (CFC-11), aunque los UV (< 290 nm) pueden desintegrarlas, en condiciones ideales, dado que el 98% de la atmósfera y el 80% del ozono que absorben esa radiación UV, se encuentran por debajo de 30 kms, era necesario que estas moléculas llegaran a altitudes superiores antes de que pudieran ser descompuestas según la reacción:



De acuerdo con lo anterior, Molina y Rowland (1974) pusieron de manifiesto la gran amenaza que suponían los clorofluorometanos⁷⁷ CCl₃F (CFC-11) y CCl₂F₂ (CFC-12) para nuestro planeta. En primer lugar, se trataba de compuestos químicos inertes que podían permanecer en la atmósfera hasta 40 y 150 años respectivamente, con concentraciones que podían llegar a alcanzar, se decía entonces, de 10 a 30 veces los niveles actuales. Y, en segundo lugar, ambos autores señalaban que la disociación de ambos compuestos en la estratosfera por efecto de la luz, en la forma señalada en las fórmulas anteriores, podía llegar a crear cantidades significativas de átomos de cloro (Cl), lo que iba a conducir a la destrucción de la capa de ozono.

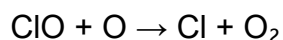
Molina y Rowland (1974) llegaron a demostrar que si bien el CFC se mantenía inactivo por debajo de 30 kms, más allá empezaba a actuar. Efectivamente, los estudios experimentales, que sendos grupos de investigación llevaron a cabo en 1975, demostraron que el CFC era capaz de alcanzar la estratosfera y que la radiación ultravioleta incidía en las moléculas de CFC, descomponiéndolas en átomos de cloro y dejando fragmentos residuales en el ambiente, lo que se conoció como “fotólisis ultravioleta en la atmósfera alta⁷⁸”. En esas condiciones, los átomos de cloro se combinaban con el ozono y formaban óxido de cloro.



77 Designados como “clorofluorocarburos”, del grupo I y II, anexo I, en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (Anexo I de esta Tesis). Los dos primeros del Anexo I son el CFC-11 y CFC-12.

78 El Convenio de Viena decía sobre el CFC-11, CFC-12, CFC-113 y CFC-114 que “los alcanos totalmente halogenados son antropogénicos y sirven de fuente de ClOx, que tiene una función vital en la fotoquímica del ozono, especialmente a una altitud comprendida entre 30 y 50 kms.” (2001, p. 22).

A su vez el óxido de cloro puede combinarse con el átomo de oxígeno presente en la atmósfera generando nuevos átomos de cloro.



El problema es que la molécula de óxido (ClO) es muy reactiva, produciendo una reacción en cadena y permitiendo que un solo átomo de cloro pudiera eliminar más de cien mil moléculas de ozono (O₃).

Autores como Lovelock, Maggs y Wade (1973, p. 194), alertaron sobre el hecho que “durante las pasadas décadas la producción de clorofluorocarbonos (...) haya crecido exponencialmente”, de tal manera que con datos de “R.L. McCarthy (no publicado)” estimaron “que la producción integrada de CCl₂F₂ y CCl₃F, los dos principales componentes (...), era alrededor de una megatonelada de cada uno a mediados de 1971”. Estos gases, que “permanecen y se acumulan en la atmósfera”, crean un problema de primer orden en la capa de ozono, de tal manera que lo que hasta entonces había sido una cuestión presidida por el interés científico se transformó en un problema medioambiental a escala global.

Molina y Rowland redactaron un largo informe entre julio y agosto de 1974 y lo entregaron en la reunión mantenida en septiembre a la Sociedad Química Americana. Será esta sociedad la que daría las señales de alarma en una conferencia de prensa que, finalmente, condujo a ciertas restricciones legales en la liberación del CFC durante los años 70 y 80.

Sin embargo, será en base a los trabajos de Farman, Gardiner y Shanklin (1985), en especial con su artículo “Grandes pérdidas del ozono total en la Antártida pone de manifiesto la interacción del ClOx/Nox”, cuando se hizo patente la gran reducción de la concentración de ozono estratosférico sobre la Antártida, que exigía mayores esfuerzos en el control de la liberación de CFC, empezándose a hablar del agujero de la capa de ozono, con una extensión, que se cifró a 3 de septiembre de 2000, en 28,3 millones de km², casi 60 veces la superficie de España. Desde entonces, como vemos en la Figura 13, la capa de ozono en la Antártida ha estado sujeta a un continuo proceso evolutivo que se refleja en la siguiente figura:

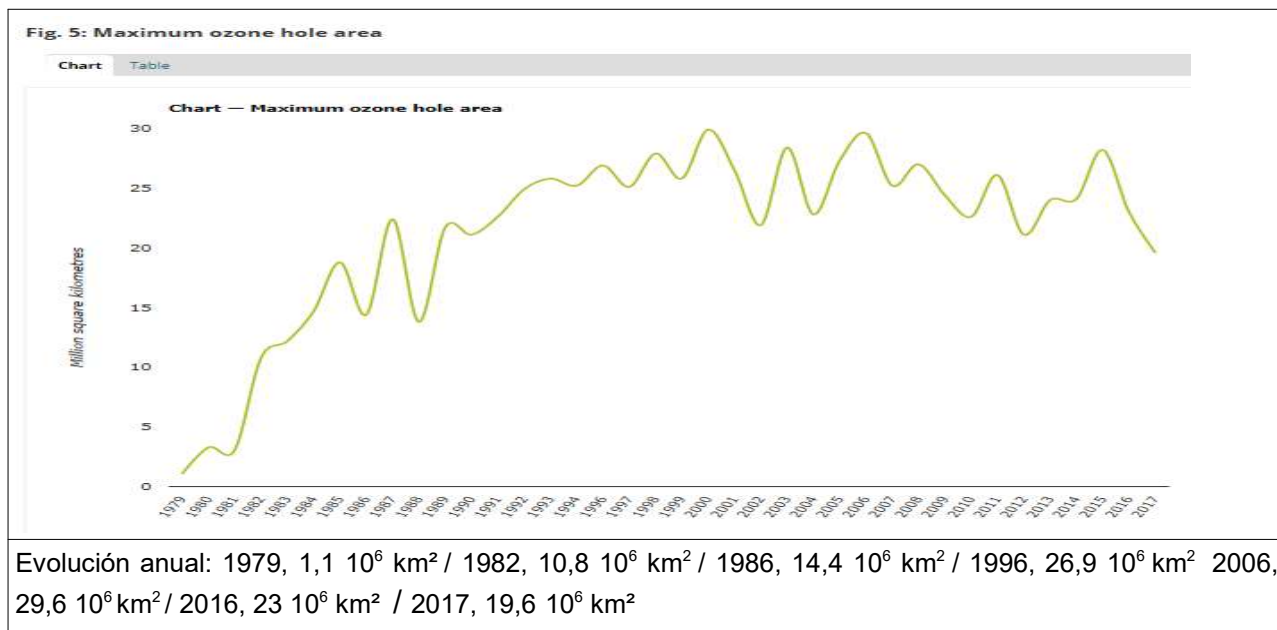


Figura 13. La evolución del agujero de la capa de ozono en la Antártida. Adaptado de “Fig. 5: Maximum ozone hole area” de la Agencia Europea del Medioambiente (EEA). (2018, octubre 4). Copyright 2018 de la EEA.

Fruto de este descubrimiento, si bien la comunidad internacional actuó de forma casi inmediata con la aprobación del Protocolo de Montreal en 1987 y se han conseguido importantes logros como la disminución en el consumo de CFC, pasando de 1.100.000 t en 1986 a una décima parte en 2001, la larga permanencia en la atmósfera de estos compuestos y las grandes cantidades emitidas en el pasado hacen que el estado de la capa de ozono en nuestros días sea el peor de su historia y no se prevea una recuperación de un estado adecuado a su función preventiva, hasta el año 2049, como ahora veremos.

Según la Secretaría del Ozono - Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (SO-PNUMA) (2017, diciembre 12), gracias al esfuerzo de la comunidad internacional,

Los resultados de las observaciones sistemáticas realizadas a nivel mundial han confirmado que los niveles atmosféricos de las principales sustancias que agotan la capa de ozono están disminuyendo y se estima que la aplicación plena y sostenida de las disposiciones del Protocolo hará que la capa de ozono mundial recupere los niveles anteriores al decenio de 1980 a mediados del presente siglo y, en el caso de la capa de ozono de la Antártida, unos 15 años más tarde (Recuperación de la capa

de ozono. Logros)⁷⁹.

Sin embargo, un estudio de Ball et al. (2018), señala un cierto retroceso en ciertas áreas. Así, si bien “desde 1998 el ozono en la alta estratosfera está aumentando de nuevo” y “la capa de ozono ha parado de disminuir a lo largo del globo”, existen evidencias “basadas en múltiples medidas con satélite de que el ozono situado en la baja estratosfera entre 60° latitud Sur y 60° latitud Norte ha continuado reduciéndose desde 1998⁸⁰”, por lo que concluyeron que, “las razones que explican el continuado decrecimiento no están claras” y que “las causas necesitan urgentemente ser establecidas” (p. 1379 y 1380), abriendo paso al interrogante sobre una posible evolución futura.

Es por ello que si bien es cierto que el agujero de ozono en la Antártida, entre 2006 y 2017, se ha reducido en 10 10⁶ km², la evaluación global de cuanto se acaba de comentar nos debe llevar a la conclusión que no se debe bajar la guardia y que queda mucho camino por recorrer si queremos, realmente, llegar a ganar la batalla a los CFC y HCFC y a las otras SAO a nivel mundial.

b) Los efectos perniciosos de los rayos UV

En otro orden de cosas, desde hace ya bastantes años, hay estudios experimentales (Kerr y McElroy, 1993, p. 1032) que prueban que los rayos UV-B “se habían incrementado en un 35% en invierno y un 7% anual en verano” y que “este incremento era causado por una tendencia a la baja del ozono (...) medida (...) en el mismo periodo”. Sin embargo, la afectación a los rayos UV-A, experimentada en la misma época, “fue esencialmente de cero”. Igualmente, estudios realizados en la Antártida (Booth y Madronich, 1994) indicaban que “cuando ciertas condiciones atmosféricas conducen a la formación del ‘agujero de ozono’, (...) una disminución del 50% ha llegado a producir un incremento del 350% de los rayos UV dañinos” (p. 39). Esto viene a correlacionar la disminución de la capa de ozono con el aumento de los rayos UV-B.

Los UV-B, son los más peligrosos para la salud humana y la vida en la Tierra. Así, mientras los rayos UV-C, por su longitud de onda, no alcanzan los niveles donde se

79 Efectivamente, si nos atenemos a las palabras del Director Ejecutivo del PNUMA, Sr. Steiner (SO-PNUMA, 2016), “de acuerdo con las últimas evaluaciones científicas respecto a la reducción de la capa de ozono, ésta última debería recuperarse para el año 2049 en las latitudes medias (30°- 60° al Norte y Sur), y sobre el Antártico para 2065. Fuera de las regiones polares, la capa de ozono ya está mostrando signos de recuperación, lo que constituye un logro significativo” (p. V).

80 Año en el que existen evidencias del aumento del ozono en la zona superior de la estratosfera como consecuencia de la aplicación del Protocolo de Montreal.

encuentran las especies biológicas y los UV-A ofrecen una radiación tan intensa que las especies que no se hubieran adaptado haría tiempo que habrían desaparecido, los UV-B tienen efectos adversos para la salud. Según Last (1993), los principales efectos que estos tienen sobre la salud y el ecosistema son:

- Inmunodepresión e inducción a la inmunodepresión. El efecto de la radiación UV está demostrado en animales y seres humanos. (...) Todo el mundo está en riesgo de los potenciales efectos adversos de los UV sobre el sistema inmunológico (...).
- Efectos dermatológicos adversos. El efecto más serio de los rayos UV-B es la posibilidad de desarrollar un melanoma maligno y cáncer de piel. (...). El riesgo de contraer un melanoma maligno ha aumentado en un 10% y el cáncer de piel en un 26%⁸¹.
- Daño ocular. La radiación ultravioleta aumenta el riesgo de cataratas y de una degeneración macular del ojo. No obstante, si los efectos son causados directamente por un incremento de la radiación UV o son causados por un conjunto de factores (UV, luz solar, calor y polvo) es incierto. (...). No obstante, hay estudios que sostienen que una disminución de un 10% del ozono atmosférico incrementaría el riesgo de cataratas en un 5% anual.
- Daños en el ecosistema. La afectación al ADN es proporcional a la duración de la exposición. (...). La radiación UV-B desestabiliza el crecimiento y la fotosíntesis de ciertas plantas, p.e., el maíz, el centeno, el girasol. La radiación UV-B desestabiliza la movilidad y la capacidad reproductiva del fitoplancton. (...). Es más, el fitoplancton marino metaboliza una gran cantidad de dióxido de carbono atmosférico, con lo que su reducción producirá un decremento en la absorción del dióxido y esto vendrá a agravar el efecto invernadero (p. 118-120).

Por tanto, podemos decir que la liberación de gases CFC y HCFC, considerados SAO, contribuye al empeoramiento de la capa de ozono y, en consecuencia, a acrecentar el peligro para la salud humana y para el medio ambiente.

81 “Según algunas estimaciones, hasta 2 millones de casos de cáncer de piel se impedirá cada año en el 2030, gracias a la aplicación con éxito del Protocolo de Montreal y sus enmiendas” (SO-PNUMA, 2017, diciembre 12). Según US-EPA (2017), gracias al Protocolo del Montreal, del que luego se hablará “se espera evitar más de 280 millones de casos de cáncer de piel, aproximadamente 1,6 millones de muertes por este motivo y más de 45 millones de casos de cataratas en los Estados Unidos” (p. 6).

Fruto del acuerdo de todos los países el 22 de marzo de 1985 se suscribió el Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono, en el cual se recogen los “efectos adversos”⁸² causados por la degradación de la capa de ozono, esto es, “los cambios en el medio físico o las biotas, incluidos los cambios en el clima, que tienen efectos deletéreos significativos para la salud humana o para la composición, resistencia y productividad de los ecosistemas tanto naturales como objeto de ordenación o para los materiales útiles al ser humano” (art. 1, punto 2).

Hasta aquí los efectos de las SAO sobre el ozono estratosférico y, en especial, las consecuencias posibles sobre la salud humana y el medio ambiente.

Gracias al desarrollo de una normativa específica y al esfuerzo de los sectores afectados, la producción y consumo de SAO están prácticamente eliminados. No obstante, todos los esfuerzos que contribuyan a la adecuada eliminación de sustancias como el CFC y HCFC aún contenidos en los frigoríficos domésticos desechados deben ser bien recibidos.

2.7. Un aspecto tangencial: el análisis desde el punto de los Riesgos Laborales

Por último, es importante hacer una apreciación. Los gases clorofluorados son dañinos para el medio ambiente, pero también lo son para la salud humana, no por sus efectos indirectos a los que nos acabamos de referir sino por sus efectos directos sobre la salud de los trabajadores de las plantas de tratamiento.

Esta es la afirmación hecha por Constants Aubert, A. y Solórzano Fábrega, M. (2010) cuando señalan que si bien “la mayoría de las sustancias reguladas (en referencia al Reglamento (CE) n.º 1005/2009, relativo a las SAO) no se consideran especialmente peligrosas para la salud de las personas expuestas laboralmente a ellas”, no obstante, “cabe señalar que de las 94 sustancias reguladas, 11 tienen Valores Límite Ambientales (VLA)⁸³ de exposición profesional, diaria o de corta duración”, como se observa en la Tabla 9. Entre ellos se encuentran el CFC-11 y el CFC-12 que nos ocupan.

82 En su Anexo I se establecen las preocupaciones de la comunidad internacional por los efectos adversos de la actividad humana sobre la capa de ozono, en línea con los descubrimientos científicos realizados en el momento de su redacción y de lo aquí expuesto.

83 Los VLA son establecidos por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT) en el documento “Límites de exposición profesional para Agentes Químicos en España”, que se publica con periodicidad anual.

AGENTE QUÍMICO		VLA-ED		VLA-EC	
		Ppm	mg/m ³	Ppm	mg/m ³
CFCl ₃ (CFC-11)	Triclorofluorometano			1000	5720
CF ₂ Cl ₂ (CFC-12)	Diclorodifluorometano	10	43	1250	5145
C ₂ FCl ₃ (CFC-113)	Triclorotrifluoroetano	1000	7795	1250	9745
C ₂ F ₂ Cl ₂ (CFC-114)	Diclorotetrafluoroetano	1000	7110	(*)	
C ₂ F ₄ Cl ₂ (CFC-115)	Cloropentafluoroetano	1000	6420		
CCl ₄	Tetracloruro de carbono	5	32	10	64
C ₂ H ₃ Cl ₃	1,1,1-Tricloroetano	100	555	200	1110
CH ₃ Br	Bromuro de metilo	1	4		
CHFCl ₂ (HCFC-21)	Diclorofluorometano	10	43		
CHF ₂ Cl (HCFC-22)	Clorodifluorometano	1000	3600		
CH ₂ BrCl (halón 1011)	Bromoclorometano	200	1075		

(*) El diclorotetrafluoroetano figura en la tabla de propuestas de modificación de los VLA en el que se ha eliminado el VLA-EC.
VLA-ED: Valor Límite Ambiental-Exposición Diaria
VLA-EC: Valor Límite Ambiental-Exposición de Corta Duración

Tabla 9. Los Valores Límites Ambientales (VLA) determinados para las SAO. Fuente: Constants Aubert A. y Solórzano Fábrega, M. (2010, p. 5)

En el mismo sentido se pronuncian otros autores (Gil Armengol, Márquez Margalló y Solans Lampurlanés, 2011a) cuando en referencia a la actividad que se realiza en las plantas de tratamiento de residuos de frigoríficos, nos señalan como “principales riesgos laborales identificados en una planta de tratamiento de residuos de frigoríficos”, la “exposición a sustancias nocivas o tóxicas” en las operaciones de “extracción del gas del circuito de frío/aceite del compresor” (p. 4). Ahora bien, como los propios autores señalan, “esta identificación de riesgos pretende ser general, de forma que puedan hallarse en cualquier tipo de planta de tratamiento de frigoríficos; es evidente que atendiendo a las características propias de cada planta y la forma cómo se realicen las distintas operaciones, puede haber variaciones de estos riesgos” (p. 5).

Esto nos indica, llegado el caso, la necesidad de contar con técnicos de la Administración, expertos en Riesgos Laborales, para que efectúen una valoración de la exposición de los trabajadores del centro donde se ha llevado a cabo la presunta actuación irregular en relación a los frigoríficos portadores de CFC y HCFC, quienes nos deberán informar hasta que punto esos trabajadores se han visto expuestos, o afectados, por los gases R-11 (CFC-11) y R-12 (CFC-12), que nos ocupan⁸⁴.

84 Para más información: Gil Armengol, A., Márquez Margalló, E. y Solans Lampurlanés, X. (2011b).

Capítulo 3. La respuesta al desafío: las medidas para detener la destrucción de la capa de ozono y contribuir a su reconstrucción

3.1 Ámbito internacional

3.1.1. La necesidad de proteger el medioambiente

En los años setenta se produjo un movimiento social de protesta a nivel mundial, que puso en tela de juicio los efectos perversos del desarrollo económico y de la industrialización sobre el planeta y la necesidad de proteger el medio ambiente.

En ese ámbito, tuvo la Conferencia de Naciones Unidas (NN.UU) sobre el Medio Humano, conocida como Conferencia de Estocolmo, entre el 5 y el 16 de junio de 1972, la cual está considerada como la primera gran conferencia de las NN.UU sobre cuestiones ambientales internacionales, marcando un punto de inflexión en el desarrollo de la política internacional del medio ambiente.

Pues bien, esta conferencia tendría una influencia importante en el Convenio de Viena, en especial el principio 21, que establece que, “de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas⁸⁵ y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen (...) la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo bajo su jurisdicción o control no perjudiquen (...) zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional” (NN.UU. Asamblea General, 1973, p. 5).

Posteriormente, ya en los años 80 se continuará hablando del hecho que las cuestiones ambientales y el desarrollo humano están íntimamente unidos, hasta el punto que el excesivo desarrollo del segundo puede comprometer el primero, apareciendo el concepto de “desarrollo sostenible”, recogido en el informe de las NN.UU (Asamblea General, 1987) titulado “Nuestro futuro común”, conocido como Informe “Brundtland”, donde el desarrollo económico debe “asegurar que (se) satisfaga(n) las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las propias” (p. 23).

Evidentemente, la protección del medioambiente se siguió defendiendo en diversos foros, especialmente en la Asamblea General de las NN.UU. Veamos algunos hitos importantes.

⁸⁵ El art. 55 de la Carta ha contribuido a dar solución a problemas internacionales de carácter social como el que nos ocupa.

3.1.1.1. La Conferencia de NN.UU sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (“Declaración de Río”)

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, tuvo lugar entre el 3 y el 14 de junio de 1992 en Río de Janeiro (Brasil), siendo conocida como la “Cumbre para la Tierra”. En ella participaron 178 Estados aprobando tres grandes acuerdos para garantizar el desarrollo sostenible:

- la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo⁸⁶, consistente en un conjunto de principios en los que se definen los derechos civiles y obligaciones de los Estados,
- el Programa 21, un plan de acción mundial para promover el desarrollo sostenible y,
- una Declaración de principios relativos a los bosques.

En la Declaración de Río encontramos 27 principios atinentes a cuestiones que marcaron la legislación medioambiental futura, como que las actividades desarrolladas en un Estado no causen daños al medioambiente fuera de él (principio 2), el deber de reparar el daño causado (principio 13)⁸⁷, no llevar a cabo “la transferencia a otros Estados de cualesquiera actividades y sustancias que causen degradación ambiental grave o se consideren nocivas para la salud humana” (principio 14), la aplicación del principio de precaución⁸⁸ (principio 15), que se recogerá posteriormente en el Convenio de Viena, del principio de “quién contamina paga”⁸⁹ y, por último, el establecimiento de la evaluación del impacto ambiental de la actividad (principio 17) (NN.UU Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. División de Desarrollo Sostenible, 2019, noviembre 5).

Siguiendo con el Programa 21, aparecen importantes referencias a la lucha contra la destrucción de la capa de ozono. Así, se adoptaron medidas para la prevención del

86 Se reafirmó y tomó como punto de partida la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, aprobada en Estocolmo el 16 de junio de 1972.

87 “Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales ...”.

88 “... Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deber utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.”

89 “... teniendo en cuenta el criterio de que el que contamina debe, en principio, cargar con los costos de la contaminación ...”

agotamiento del ozono estratosférico, solicitando a los gobiernos su implementación, en el marco del Convenio de Viena y el Protocolo de Montreal.

Más importantes fueron las medidas que se propusieron en el ámbito del Convenio de Basilea (1989) para la lucha contra el tráfico ilegal de residuos peligrosos, como por ejemplo, la actividad 20.42, b), consistente en acrecentar el control sobre esas actividades elaborando “programas nacionales de aplicación de la ley apropiados para vigilar el cumplimiento de esa legislación, detectar y reprimir las violaciones” (NN.UU. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. División de Desarrollo Sostenible, 1992). Posteriormente, esta misma necesidad será manifestada de forma reiterada por la propia Comisión Europea.

Por último, tras la Declaración de Río en 1992, la comunidad internacional ha hecho un gran esfuerzo para garantizar el cumplimiento de la ley, de manera que los acuerdos multilaterales medioambientales han proliferado enormemente. En 2012, 20 años después de su aprobación, llegaron al “número de 700 los que trataban con aspectos específicos del medioambiente” (Patrignani, 2012, diapositiva 4). Esto muestra la envergadura del impacto de esta Declaración.

3.1.1.2. La Conferencia de las NN.UU sobre el Desarrollo Sostenible (RÍO + 20)

Bajo el lema “el futuro que queremos”, entre el 20 y el 22 de junio de 2012, veinte años después de la reunión anterior y de ahí el nombre de Río+20, se organizó un encuentro para “repensar” lo alcanzado desde aquella cumbre, entre otras cuestiones, lo relativo a “un uso sostenible y adecuado de los recursos”.

Los debates oficiales se centraron en dos temas principales: cómo construir una economía verde para lograr el desarrollo sostenible y liberar a la población de la pobreza, incluido el apoyo que permita a los países en desarrollo encontrar un camino verde hacia el desarrollo y cómo mejorar la coordinación internacional con miras al desarrollo sostenible. Como colofón a la reunión, la Asamblea General (NN.UU, 2012) aprobó una serie de acuerdos que sintetizarán lo alcanzado hasta la fecha y los deseos de futuro.

Cabe señalar que en el mismo solo se mencionó una vez la expresión “capa de ozono” frente a las 23 ocasiones en que apareció la de “cambio climático”, fruto de la diferente preocupación social sobre el medio ambiente, probablemente gracias a la acción de la

comunidad internacional que no ahorró esfuerzos para hacer frente al problema del ozono. En relación al objeto de investigación, el acuerdo más importante fue la obligación para “los países y demás partes interesadas a que adopten todas las medidas posibles para prevenir la gestión irracional de los desechos peligrosos y su vertido ilícito” en aplicación del Convenio de Basilea (NN.UU. Asamblea General, 2012, p. 47) y abogar por “una eliminación gradual del consumo y la producción de hidrofluorocarbonos”⁹⁰ (p. 48).

Como indica Fajardo (2015a, p. 12) en el 7º Programa de Acción de la UE se estableció una prioridad 9 específica en favor del desarrollo sostenible y de los desafíos aceptados en la Conferencia Rio + 20⁹¹.

3.1.1.3. Los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS)⁹²

Como señala la Comisión Europea (2017, octubre 15) “la Agenda 2030 de las Naciones Unidas, aprobada por los dirigentes mundiales en 2015, constituye el nuevo marco para el desarrollo sostenible a nivel mundial y establece 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible

90 43. “los procedimientos judiciales y administrativos son esenciales para promover el desarrollo sostenible”.

218. Reconocemos la importancia de adoptar un enfoque basado en el ciclo de vida (...). En consecuencia, nos comprometemos a seguir reduciendo, reutilizando y reciclando (las 3 erres) los desechos (...). Los desechos sólidos, como los desechos electrónicos y los plásticos, plantean problemas particulares que se deben abordar. Pedimos que se elaboren y apliquen políticas, estrategias, leyes y reglamentos nacionales y locales amplios sobre la gestión de los desechos.

219. Instamos a los países y demás partes interesadas a que adopten todas las medidas posibles para prevenir la gestión irracional de los desechos peligrosos y su vertido ilícito (...).

222. Reconocemos que la eliminación gradual de las sustancias que agotan la capa de ozono está dando como resultado un aumento rápido del uso y la liberación al medio ambiente de hidrofluorocarbonos, que pueden contribuir considerablemente al calentamiento mundial. Apoyamos una eliminación gradual del consumo y la producción de hidrofluorocarbonos (NN.UU. Asamblea General, 2012).

91 Para reforzar la eficacia de la Unión a la hora de afrontar los desafíos medioambientales y climáticos a nivel internacional, el VII PMA garantizará que, para 2020:

Se hayan integrado plenamente las conclusiones de Río + 20 en las políticas exteriores de la Unión, y la Unión esté contribuyendo efectivamente a los esfuerzos mundiales por aplicar compromisos acordados, incluidos los contraídos en el marco de los Convenios de Río, así como a iniciativas destinadas a promover la transición global hacia una economía verde e integradora en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza (letra a);

La Unión esté apoyando efectivamente los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales para resolver los problemas medioambientales y climáticos y garantizar un desarrollo sostenible (letra b) (Decisión n.º 1386/2013/UE, punto 96).

92 Resolución de las NN.UU titulada «Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible», aprobada en la Cumbre de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible el 25 de septiembre de 2015 en Nueva York.

(ODS)”. Es por ello que “representa el compromiso de erradicar la pobreza y lograr el desarrollo sostenible de aquí a 2030 en todo el mundo, sin excluir a nadie (parr. 2).

De acuerdo con el Programa de NN.UU para el Desarrollo (PNUD, 2017, noviembre 11), el Objetivo de Desarrollo Sostenible de la ONU número 12 indica la necesidad de “garantizar modalidades de consumo y producción sostenibles”. Referido a los RAEE, esto supone lograr, en base al principio de prevención, una gestión correcta a lo largo de su ciclo de vida, impidiendo o, minimizando, la liberación de los productos tóxicos en ellos contenidos a la atmósfera, al agua o al suelo, neutralizando o disminuyendo los efectos negativos que los mismos suponen sobre la salud y el medio ambiente. El ODS 12 invita “a las industrias, los negocios y los consumidores a reciclar y reducir los desechos” antes de 2030, sin que se acuerden metas medibles, susceptibles de seguimiento⁹³.

Para trasladar los ODS al ámbito europeo, la CE aprobó la Comunicación COM (2016) 739 final, de 22 de noviembre de 2016, titulada «Los próximos pasos para un futuro europeo sostenible». Sin embargo, en las referencias al ODS 12 no se contienen expresiones explícitamente referidas al control y mejora de la gestión de residuos, lo cual no deja de ser preocupante. No obstante, es de valorar de forma positiva, la inclusión de estos objetivos en “las políticas e iniciativas de la UE”, así como el inicio de una “información progresiva desde 2017 sobre el cumplimiento de los objetivos de la Agenda 2030”⁹⁴ y la creación de una “plataforma de ‘multi-stakeholder’” para “el seguimiento e intercambio de buenas prácticas” (p. 18).

A día de hoy, de acuerdo con la Comunicación COM (2019) 22 final, «Documento de reflexión: Hacia una Europa sostenible en 2030», “La UE se ha comprometido plenamente con el cumplimiento de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas y su aplicación” (p. 47), si bien, está todavía pendiente de decisión cuál será el marco de actuación para los próximos años. Para finalizar, las consideraciones medioambientales, girarán a partir de

93 De aquí a 2020, lograr la gestión ecológicamente racional de los productos químicos y de todos los desechos a lo largo de su ciclo de vida, de conformidad con los marcos internacionales convenidos, y reducir *significativamente* su liberación a la atmósfera, el agua y el suelo a fin de minimizar sus efectos adversos en la salud humana y el medio ambiente.

De aquí a 2030, reducir *considerablemente* la generación de desechos mediante actividades de prevención, reducción, reciclado y reutilización.

94 Para más información, ver la Resolución del Parlamento Europeo, de 14 de marzo de 2019, sobre el Informe estratégico anual sobre la implementación y el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

ahora en torno al calentamiento global, como es el caso de la COP 21 y no en torno a la afectación a la capa de ozono.

3.1.2. El conocimiento científico en la base de la protección de la capa de ozono: el Convenio de Viena

Como consecuencia de los descubrimientos científicos que vimos en capítulo anterior, los cuales pusieron manifiestamente de relieve el agotamiento de la capa de ozono, en marzo de 1977 se celebró una conferencia internacional que adoptó, como primera medida, el establecimiento de un Plan de acción mundial sobre la capa de ozono dentro del marco del PNUMA.

Así, el Consejo de Administración del PNUMA inició las negociaciones tendentes a la aprobación de un convenio marco a escala mundial para la protección a la capa de ozono, el llamado Convenio de Viena.

El Convenio (2001), con 21 artículos y dos anexos, tuvo como objetivo primordial la cooperación intergubernamental en la investigación científica y la observación sistemática, fundamentalmente, de la capa de ozono y junto a aquel, la cooperación en las esferas jurídica, científica y tecnológica y el intercambio de información a los fines del convenio⁹⁵.

La comunidad internacional fue consciente, por un lado, del impacto potencialmente nocivo de la modificación de la capa de ozono sobre la salud humana y el medio ambiente y, por otro, que las medidas para proteger la capa de ozono de las actividades humanas requerían la acción y cooperación internacionales y deberían basarse en las consideraciones científicas y técnicas pertinentes.

En este sentido, se sentó un importante precedente ya que, por primera vez, las naciones acordaron hacer frente a un problema medioambiental global aplicando el principio de precaución en el ámbito internacional.

El Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono fue aprobado el 22 de marzo de 1985 y entró en vigor con carácter general el 22 de septiembre de 1988 y el 23 de octubre de 1988 en España, tras la firma del instrumento de adhesión el 13 de julio⁹⁶.

⁹⁵ En el Convenio no se estableció la adopción de objetivos concretos para reducir la producción o el consumo de CFC.

⁹⁶ Instrumento de Adhesión de España al Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono, hecho en Viena el 22 de marzo de 1985. Publicado en el BOE núm. 275, de 16 de noviembre de 1988, páginas

La Comunidad Europea se adhirió al Convenio de Viena y al Protocolo de Montreal mediante la Decisión 88/540/CEE del Consejo de 14 de octubre de 1988⁹⁷. En 2009, el Convenio de Viena se convirtió en el primer instrumento de su tipo en alcanzar la ratificación universal.

El Convenio cuenta como órganos de funcionamiento la Conferencia de las Partes (COP), la cual se ha reunido hasta en 11 ocasiones, la última en noviembre de 2017⁹⁸, la Mesa de la reunión de la COP, órgano de trabajo entre reuniones, la Secretaría, ejercida por el PNUMA y los Fondos Fiduciarios.

Del articulado del Convenio, destacaríamos la referencia a las “obligaciones generales” del Convenio, al establecer que las Partes actuarán de conformidad con los medios de que dispongan y en la medida de sus posibilidades llevando a cabo:

- a) Observaciones sistemáticas, investigación e intercambio de información para comprender y evaluar los “efectos adversos” sobre la capa de ozono.
- b) Adoptarán las medidas legislativas o administrativas adecuadas para limitar, reducir o prevenir las actividades humanas que causan esos efectos y, en su caso, las controlarán.
- c) Cooperarán en aras a la adopción de protocolos y anexos.
- d) Cooperarán con los organismos internacionales para la aplicación efectiva del convenio y de los protocolos de que sean parte (art. 2, punto 2).

Estos mandatos a la comunidad internacional permitirán andar el camino que nos ha llevado a una cierta recuperación de la capa de ozono. No obstante, su carácter no ejecutivo, dará lugar a la exigencia de un mayor compromiso de las Partes, fruto de lo cual se alcanzó el Protocolo de Montreal.

32591 a 32596.

97 Publicado en el Diario Oficial n° L 297 de 31/10/1988 p. 0008 – 0009.

98 Tuvo lugar junto a la 29ª Reunión de las Partes en el Protocolo de Montreal y la siguiente tendrá lugar en noviembre de 2020.

3.1.3. El control y la eliminación de las SAO: el Protocolo de Montreal⁹⁹

A resultas del nuevo marco de investigación establecido en el Convenio de Viena, los trabajos de Farman, Gardiner y Shanklin (1985) pusieron de manifiesto la gran reducción de la concentración de ozono estratosférico sobre la Antártida, lo que exigía mayores esfuerzos en el control de la liberación de CFC, empezándose a hablar del agujero de la capa de ozono en el área de la Antártida. La destrucción de la capa de ozono fue más tarde confirmada mediante las observaciones de satélites, las cuales mostraron, por primera vez, la magnitud del problema.

Ante el grave desafío planteado, con la emisión de sustancias antropogénicas susceptibles de dañar gravemente la capa de ozono, el 16 de diciembre de 1987, en el marco del Convenio de Viena, se aprobó el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono en desarrollo, el cual consta de un preámbulo, 32 artículos y 5 anexos.

La diferencia respecto al Convenio es que en su contenido se recogen obligaciones para las Partes, destinadas a aplicar medidas preventivas para en un primer momento controlar estas emisiones y, posteriormente, eliminarlas. El Instrumento establece diferentes categorías de sustancias en función de su grado de incidencia. Se establecen dos grupos de países: países “artículo 2” o países desarrollados y países “artículo 5”, o “5.1.”, o en vías de desarrollo, los cuales van a tener distintas responsabilidades y se sujetarán a cronogramas diferentes.

El Protocolo no tiene carácter estático. Así, se ha ido adaptando a las posibilidades reales de los países y se ha fortalecido gracias a los ajustes y enmiendas¹⁰⁰ que exigen la eliminación total de 96 productos químicos.

Nuestro país aprobó el Instrumento de Ratificación del Protocolo de Montreal¹⁰¹ el 15 de diciembre de 1988, con entrada en vigor el uno de enero de 1989. La participación universal se alcanzó en 2009, siendo el primer acuerdo ambiental multilateral que logró la participación de todos los países del mundo. Desde entonces, el Protocolo trata de

⁹⁹ En el análisis realizado en el presente apartado se ha tomado como base principal, junto al propio texto del Protocolo y otras fuentes, el gran trabajo realizado por la Secretaría del Ozono - Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (SO-PNUMA, 2016), sintetizado en el Manual del Protocolo de Montreal. Así, las decisiones adoptadas por las Partes se han referenciado con relación al Manual para facilitar, en su caso, su localización.

¹⁰⁰ Recogidas en el Anexo V de esta Tesis.

¹⁰¹ Publicado en el BOE núm. 65, de 17 de marzo de 1989, páginas 7462 a 7466.

combatir una de las principales causas de la destrucción del ozono estratosférico: la presencia en la estratosfera del cloro y bromo procedente de compuestos producidos por el hombre.

Para su actividad el Protocolo cuenta con una Conferencia de las Partes, reunida en 30 ocasiones, la última en noviembre de 2018, una Secretaría, ejercida por el PNUMA, un mecanismo financiero, conocido como Fondo Multilateral, los Grupos de Evaluación, encargados de realizar informes de situación cuatrienales, un Grupo de Trabajo de Composición Abierta y el Comité de Aplicación.

a) El control de las SAO: la eliminación progresiva del CFC y HCFC

El Protocolo de Montreal supuso un hito de primera magnitud en materia de medio ambiente. Así, por primera vez la comunidad internacional aprobó un acuerdo internacional multilateral y jurídicamente vinculante sobre el medio ambiente. En virtud del Protocolo de Montreal, cada Parte se comprometió a controlar las emisiones de sustancias destructoras del ozono (SDO), también conocidas como SAO, con el objetivo final de su eliminación¹⁰².

Según Vega (2006) "las principales obligaciones del Protocolo surgen precisamente de las medidas de control impuestas, ya que los Estados Parte deben cumplir con las fechas establecidas tanto para la eliminación del consumo y la producción de las SAO, como para la importación y la exportación de las mismas con los países que no sean Parte del Protocolo o de alguna de las Enmiendas que se les apliquen" (p. 10).

Desde 1987, el Protocolo de Montreal y sus sucesivas enmiendas, establecen el control y la eliminación final de las emisiones, entre otras, de los CFC y HCFC. España y la Unión Europea son Partes del Protocolo y de todas sus enmiendas.

Efectivamente, entre las sustancias controladas¹⁰³, entendiéndose por tales las que figuran enumeradas en sus anexos A, C o E del Protocolo, se encuentran los CFC y los HCFC. De acuerdo con las sustancias contenidas en los frigoríficos domésticos, son fundamentales los artículos 2A y 2F del Protocolo.

102 La finalidad del Protocolo es clara. Con las medidas acordadas se pretende "proteger la capa de ozono adoptando medidas preventivas para controlar equitativamente el total de emisiones mundiales de las sustancias que la agotan, con el objetivo final de eliminarlas" (Preámbulo).

103 Por "sustancia controlada" se entiende "una sustancia enumerada en el anexo A, el anexo C o el anexo E" si bien "excluye toda sustancia o mezcla controlada que se encuentre en un producto manufacturado, salvo si se trata de un recipiente utilizado para el transporte o almacenamiento de esa sustancia" (art. 1 punto 4).

Vamos a ver en primer lugar lo que se refiere a la producción¹⁰⁴ y consumo¹⁰⁵ de las sustancias controladas.

Comencemos por los clorofluorocarbonos (CFC). Según el artículo 2A, los CFC están incluidos en el Grupo I del Anexo A¹⁰⁶, por lo que deberán someterse a control en su producción y consumo. Esto significa que para los países que no operen al amparo del artículo 5.1, esto es, los países desarrollados, donde se encuentra España, el nivel calculado¹⁰⁷ de producción y consumo de CFC (del Anexo A, Grupo I), a partir del 1 de enero de 1996, en términos anuales, no debe ser superior a cero.

Es interesante hacer mención a la Declaración de Uagadugú de la duodécima reunión de las Partes del Protocolo de Montreal, celebrada entre el 11 y el 14 de diciembre de 2000, donde ya se declara, en base al “importante progreso realizado en la puesta en práctica del Protocolo de Montreal durante el último decenio”, “el cese de la producción y el consumo de CFC desde el 1 de enero de 1996 en las Partes que no operan al amparo del párrafo 1 del artículo 5”.

En cuanto a los hidroclorofluorocarbonos (HCFC), artículo 2F, la regulación nos remite a 1 de enero de 2020 para alcanzar un consumo y producción media anual de cero, superable en 0,5% hasta el 1 de enero de 2030 (para mantenimiento de equipos de refrigeración y aire acondicionado existentes antes del 1 de enero de 2020).

Con la finalidad de acelerar el proceso de transición de los HCFC hacia otras sustancias no tan dañinas para la capa de ozono, en la cuarta reunión de las Partes del Protocolo de Montreal, celebrada en Copenhague el 25 de noviembre de 1992, conocida como “Enmienda de Copenhague”, se estableció la obligación de controlar su consumo y en la 11ª reunión de las Partes en el Protocolo de Montreal, celebrada en Beijing, del 29 de noviembre al 3 de diciembre de 1999, la llamada “Enmienda de Beijing”, se adoptó la decisión de controlar su producción, así como la importación y exportación hacia cualquier estado no parte del Protocolo.

104 Para conocer el concepto de "producción", acudir al art. 1, punto 5. En su Decisión I/12F, la Primera Reunión de las Partes acordó, con respecto a la definición de "destrucción" del art. 1, parr. 5, "un proceso de destrucción es aquel que, cuando se aplica a las sustancias controladas, se traduce en la transformación permanente o la descomposición de la totalidad de esas sustancias o de una parte considerable de éstas" (SO-PNUMA, 2016, p. 93).

105 Para conocer el concepto de "consumo", acudir al art. 1 punto 6.

106 Incluye CFC-11, CFC-12, CFC-113, CFC-114, CFC-115 (Anexo A, Grupo I).

107 Por "niveles calculados" de producción, importaciones, exportaciones y consumo se entiende los niveles determinados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 (art. 1 punto 7).

Será en la Decisión XIX/6, adoptada en la decimonovena reunión de las Partes, celebrada en Montreal del 17 al 21 de septiembre de 2007, donde se dio un paso importante, pasando de controlar a destruir, de manera que se convino en acelerar la eliminación de la producción y consumo de los hidroclorofluorocarbonos (HCFC) realizando un ajuste de conformidad con el párrafo 9 del artículo 2 del Protocolo de Montreal, según figura en el anexo III del informe de la 19ª Reunión de las Partes, sobre la base de lo siguiente:

- En relación con las Partes que operan al amparo del artículo 2 del Protocolo, países desarrollados, haber completado la eliminación acelerada de la producción y consumo en 2020, el 90% antes de 2015.

Según Vega (2006), con datos actualizados a 2010¹⁰⁸, el cronograma de supresión de sustancias para países “artículo 2”, entre los que se encuentra España, sería el que se recoge en la Tabla 10.

PARTES QUE OPERAN BAJO EL ARTÍCULO 2	
Año de Inicio y Subsecuentes	Medidas de Control
1 de julio de 1989	Congelamiento del nivel de uso de los CFC del Anexo A ¹ , al nivel de base del año 1986
1 de enero de 1992	Congelamiento del nivel de uso de los Halones, al nivel de base del año 1986
1 de enero de 1993	Reducción de los niveles de usos de los CFC del Anexo B ² , en un 20% del nivel de base registrado en 1989
1 de enero de 1994	Congelamiento del nivel de uso del metilcloroformo, al nivel de base del año 1989
	Reducción del uso de los CFC del Anexo A, en un 75% del nivel de base del año 1986
	Reducción del uso de los CFC del Anexo B, en un 75% del nivel de base del año 1989
	Reducción del uso del metilcloroformo en un 50%
1 de enero de 1995	Eliminación ⁵ del uso de los Halones ³
	Congelamiento del uso del bromuro de metilo al nivel de base del año 1991
1 de enero de 1996	Reducción del uso del tetracloruro de carbono, en un 85% del nivel de base del año 1989
	Eliminación ⁵ del uso de tetracloruro de carbono
	Eliminación ⁵ del uso de los HBFC ⁴
	Eliminación ⁵ del uso del metilcloroformo
	Eliminación ⁵ del uso de los CFC del Anexo A y del Anexo B
1 de enero de 1999	Congelamiento del nivel de uso de los HCFC ⁵ , a los niveles base de consumo de HCFC en 1989 + 2.8% del consumo de CFC registrado en 1989
	Reducción del uso de bromuro de metilo, en un 25% del nivel de base en 1991
1 de enero de 2001	Reducción del uso del bromuro de metilo, en un 50% del nivel de base en 1991
1 de enero de 2003	Reducción del uso del bromuro de metilo, en un 70% del nivel de base en 1991
1 de enero de 2004	Reducción de los HCFC, en un 35% por debajo de los niveles de base
1 de enero de 2010	Eliminación del bromuro de metilo
	Reducción del uso de los HCFC en un 75% por debajo de los niveles de base
1 de enero de 2015	Reducción del uso de los HCFC en un 90% por debajo de los niveles de base
1 de enero de 2020	Reducción del uso de los HCFC en un 99.5% por debajo de los niveles de base
1 de enero de 2030	Eliminación total del uso de los HCFC

1. Anexo A: CFC 11, 12, 113, 114, 115
 2. Anexo B: CFC 13, 111, 112, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217
 3. HALONES 1211, 1301, 2402
 4. 34 hidrobromofluorocarbonos
 5. 40 hidroclorofluorocarbonos
- Con excepciones para usos esenciales.

Tabla 10. Las medidas de control de las SAO para los países desarrollados (artículo 2). Fuente: “Partes que operan bajo el artículo 2” de Vega (2006, p.11).

108 Incorporan todas las Enmiendas hasta Beijing (1990) y los Ajustes hasta el último de 14 de mayo de 2008.

En definitiva, según lo que hasta ahora se ha venido argumentando, podemos afirmar que la producción y consumo de los CFC-11 (R-11) y CFC-12 (R-12), del Anexo A, está prohibida en nuestro país desde el uno de enero de 1996 y respecto del HCFC-141b (Anexo C), la producción y consumo se debió reducir al 90% a uno de enero de 2015, quedando prohibida a partir del uno de enero del 2020, salvo en un 0,5% para el mantenimiento de los equipos de refrigeración y aire acondicionado existentes a esa fecha, siendo finalmente el uno de enero de 2030 la fecha final de erradicación de estas sustancias.

En cuanto a la importación y exportación, siguiendo el artículo 4, las importaciones y exportaciones respecto a Estados no parte están prohibidas desde las fechas que se recogen en la Tabla 11.

Sustancia	Protocolo	Importación	Exportación
CFC (CFC-11 y CFC-12)	Grupo I Anexo A	01.01.1990	01.01.1993
HCFC (HCFC-141b)	Grupo I Anexo C	01.01.2004	01.01.2004

Tabla 11 Los plazos límite para la importación y exportación: CFC-11, CFC-12 y HCFC-141b. Fuente: Elaboración propia (2017).

A efectos de tal control en el ámbito del comercio internacional, cabe señalar que en la tercera reunión de las Partes, celebrada en Nairobi del 19 al 21 de junio de 1991, se aprobó la lista de productos que contienen sustancias controladas específicas en el Anexo A, donde se sitúan los CFC-11 y CFC-12, integrándose en el Anexo D del Protocolo.

Así, por primera vez, el Protocolo (Tabla 12) nos remitía a los frigoríficos domésticos que contienen CFC, situándolos en el apartado 2 de la lista, concretando la prohibición de su tráfico en relación a la sustancia controlada que contienen. No obstante, señalar que el Protocolo nada dice sobre los frigoríficos fabricados con HCFC-141b (que no están dentro del Anexo A). Y por último, se excluyen las partidas que vengan señaladas como “efectos personales o domésticos, o en situaciones similares sin carácter comercial” que, como hemos visto, han sido utilizadas para falsear las documentaciones aduaneras.

Capítulo 3. La respuesta al desafío: las medidas para detener la destrucción de la capa de ozono y contribuir a su reconstrucción

	Productos	Número de la partida arancelaria
1.	Equipos de aire acondicionado en automóviles y camiones (estén o no incorporados a los vehículos)
2.	Equipos de refrigeración y aire acondicionado/bombas de calor domésticos y comerciales***
	p. ej:	
	Refrigeradores
	Congeladores
	Deshumidificadores
	Enfriadores de agua
	Máquinas productoras de hielo
	Equipos de aire acondicionado y bombas de calor
3.	Productos en aerosol, salvo productos médicos en aerosol
4.	Extintores portátiles
5.	Planchas, tableros y cubiertas de tuberías aislantes
6.	Prepolímeros

Tabla 12. Lista de productos que contienen sustancias controladas específicas en el Anexo A. Fuente: Anexo D¹⁰⁹: Lista de productos¹¹⁰ que contienen sustancias controladas específicas en el Anexo A del Protocolo de Montreal (2000).

b) Balance del Protocolo

Y llega la hora de hacer balance. Según el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD, 2007), en su análisis de los 20 años de éxito del Protocolo, el Comité Ejecutivo del Fondo Multilateral ha aprobado desde el inicio de su actividad “más de 5.500 proyectos y actividades en 144 países”. Esas actividades incluyen las conversiones industriales, la asistencia técnica, la capacitación y creación de actividades que “al final de 31 de diciembre de 2006 resultaron en la eliminación del consumo anual de más de 215.462 toneladas de PAO¹¹¹ y la producción de unas 158.737 toneladas de SDO” (p. 11).

Igualmente, como se reconoció en la Declaración de Montreal del año 2007 (SO-PNUMA, 2017, diciembre 12), 20 años después de la aprobación “el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono ha logrado el éxito en la consecución de sus objetivos de eliminación gradual de las sustancias que agotan el ozono (SAO)”¹¹² al haber “las Partes (...) logrado una tasa de cumplimiento de más del 98%”¹¹³.

109 Según nota del Protocolo, “excepto, cuando se transportan en expediciones de efectos personales o domésticos, o en situaciones similares sin carácter comercial normalmente eximidas de trámite aduanero.”

110 Según nota del Protocolo, “cuando contienen sustancias controladas especificadas en el anexo A, tales como refrigerantes y/o materiales aislantes del producto.”

111 Toneladas PAO: Unidad de cálculo que se obtiene al multiplicar las toneladas métricas de una sustancia dada por su “potencial de agotamiento del ozono” (PAO).

112 En el mismo sentido se pronuncian Nellemann et al., (2016), cuando señalan que “la capa de ozono es otro ejemplo donde la respuesta concertada de la comunidad internacional ha permitido pasar de la reducción a la recuperación” (p. 77).

113 “En 2010, casi todas las Partes habían comunicado el cumplimiento de sus obligaciones con respecto a la eliminación de los CFC”; respecto a los HCFC, esto es “el 2% restante”, “el porcentaje (...) que se han de eliminar no parece significativo en términos de la cantidad ponderada de SAO; sin embargo, plantea un

Así mismo, en el curso de la Séptima reunión de los Gestores para la Investigación de las Partes del Convenio de Viena de la Organización Meteorológica Mundial (en inglés WMO), realizada en Ginebra entre el 18 y el 21 de mayo de 2008, Velders (2008, mayo) expuso las siguientes conclusiones sobre la marcha del Protocolo que, en buena medida, ponen de relieve la importancia que éste ha tenido en la protección de la capa de ozono y que se sintetizan en la Figura 14:

- Reducción del CFC del 90% en la producción y entre un 60-90% en emisiones (diapositiva 2).
- Detección de concentraciones de CFC decrecientes en la atmósfera y crecientes de HCFC (diapositiva 2).
- Evidencia del comienzo de la recuperación de la capa de ozono (diapositiva 3), con retorno a los niveles de 1980, en torno a 2050 en las latitudes medias y sobre 2065 en las regiones polares (diapositiva 8). Esta recuperación dependerá, entre otros factores, de las emisiones de los equipos existentes (diapositiva 3).
- El Protocolo contribuyó igualmente a reducir la emisión de CO₂, de efecto invernadero (diapositiva 4).

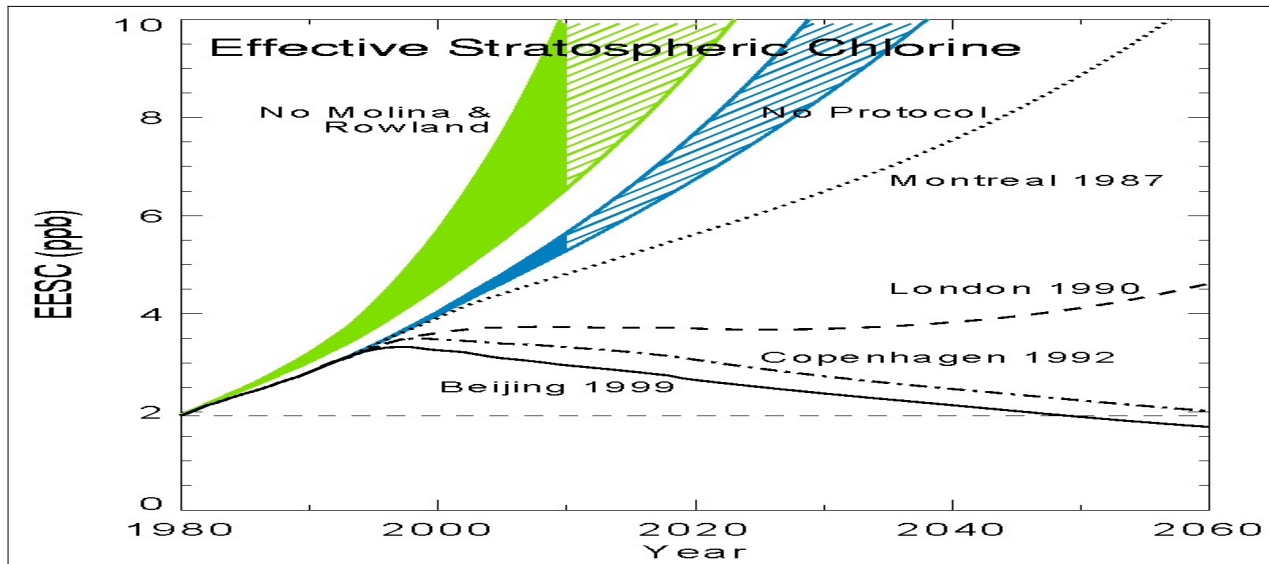


Figura 14. Los efectos de las diferentes decisiones y acuerdos del Protocolo de Montreal sobre la concentración de sustancias cloradas en la estratosfera. Nota: EESC (ppb) significa Equivalent Effective Stratospheric Chlorine (parts per billion). Adaptado de "Effect on ozone layer" de Velders (2008, diapositiva 8). Copyright 2008 de Guus Velders.

desafío considerable en lo que respecta a las cantidades reales en toneladas métricas y porque el calendario de eliminación de esas sustancias se aceleró en 2007" (SO-PNUMA, 2017, diciembre 12).

c) La problemática futura: los “bancos” de SAO

Dentro de las decisiones adoptadas a lo largo de su historia, en las 30 reuniones plenarias celebradas hasta noviembre de 2018, que profundizan en la necesidad de continuar trabajando para evitar liberaciones maliciosas a la atmósfera, destacaríamos la Decisión XX/7 de la vigésima reunión de las Partes, en la que se acordó:

Alentar a las Partes a elaborar estrategias legislativas nacionales o regionales y otras medidas para evitar la liberación, fuga o emisión de sustancias que agotan el ozono (...) asegurando:

- a) Una recuperación adecuada de sustancias que agotan el ozono de los equipos que contienen sustancias que agotan el ozono, durante los servicios de mantenimiento, su uso y al final de su vida útil, de ser posible en aplicaciones como la refrigeración, el acondicionamiento de aire, las bombas de calor, la protección contra incendios, los disolventes y los agentes de procesos (punto 3) (SO-PNUMA, 2016, p. 100).

“Según estimaciones, alrededor de 5,4 millones de toneladas de SAO siguen estando almacenadas en bancos de sustancias en todo el mundo” (SO-PNUMA, 2017, diciembre 12). Este aspecto ya se recogió años atrás en UNEP (2007), cuando se señalaba que “entre los desafíos que permanecen se encuentra el de trabajar para asegurar que los bancos de SAO actualmente almacenados o de otro modo contenidos en los equipos existentes son tratados de una manera medioambientalmente correcta” (p. 23).

Ciertamente la necesidad de controlar los “bancos” no es nueva. Así, expertos como Velders, Andersen, Daniel, Fahey y McFarland (2007), basándose en las propias reuniones y decisiones del Protocolo de Montreal, han incidido en la importancia del control y de la reducción de los llamados “bancos” de SAO¹¹⁴.

Es por ello que en lo que a esta investigación respecta se considera muy importante la destrucción del CFC y HCFC existente en frigoríficos y espumas, por lo que el control del tratamiento de los frigoríficos domésticos es un tema importante, no tangencial, que puede contribuir enormemente a la más rápida rehabilitación de la capa de ozono. Lo

114 “Durante las reuniones diplomáticas y en sus decisiones, las Partes del Protocolo de Montreal han considerado diferentes opciones para paliar la reducción del ozono” como la “recogida y destrucción de las SAO contenidas en ‘bancos’ de los viejos frigoríficos y equipos de aire acondicionado, así como en los productos de espumas aislantes del calor (8, 42, 43)” (p. 18).

contrario, significaría contribuir a su destrucción con los efectos nocivos que ya han sido analizados.

3.1.4. Las limitaciones al tráfico de residuos peligrosos: el Convenio de Basilea

Si en un primer momento hemos hablado de las sustancias refrigerantes que dañan la capa de ozono, esto es, de los CFC-11, CFC-12 y HCFC-141b contenidos en los frigoríficos y de los instrumentos internacionales aprobados para hacer frente a esta amenaza, ahora vamos a ver otro de los textos que fueron aprobados para tratar de acabar con el tráfico ilegal de residuos peligrosos, categoría en la que igualmente encontramos los frigoríficos domésticos objeto de análisis en esta tesis.

En este sentido, el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, de 22 de marzo de 1989, que consta de 29 artículos y 10 anexos, supuso la respuesta de la comunidad internacional a los problemas generados por los movimientos transfronterizos de residuos peligrosos derivados del incesante aumento de la producción mundial de estos residuos. Este Convenio entró en vigor el 5 de mayo de 1992 y en la actualidad cuenta con 187 Partes, entre las que se incluyen España¹¹⁵ y la Unión Europea¹¹⁶ (Figura 15).

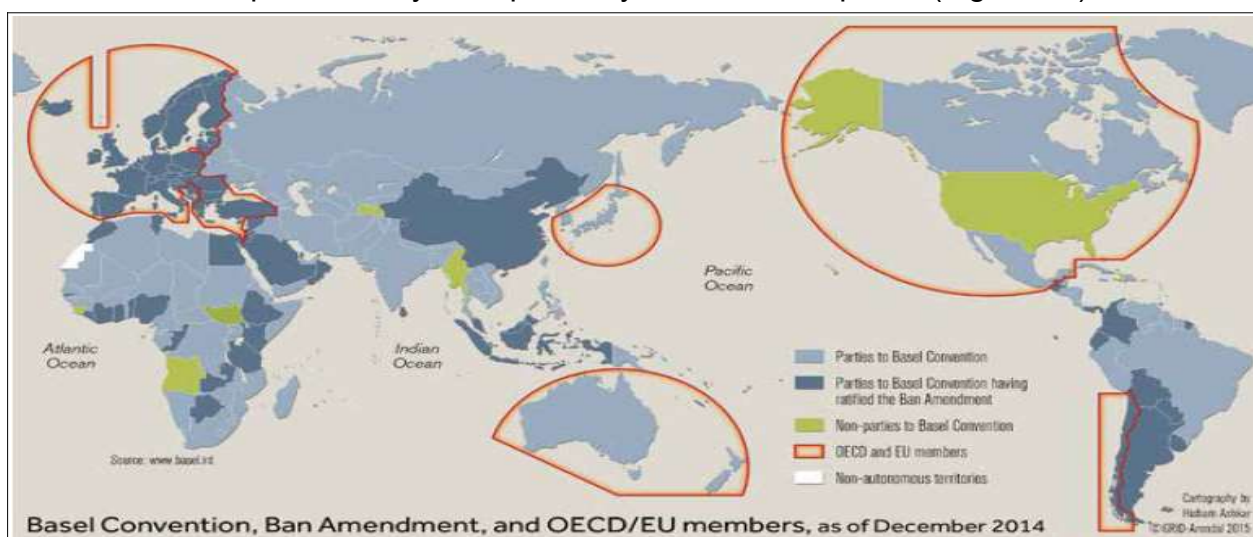


Figura 15. Los países signatarios del Convenio de Basilea. Adaptado de Rucevska et al. (2015, p. 11).

115 Instrumento de ratificación del convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, hecho en Basilea el 22 de marzo de 1989. Publicado en el BOE núm. 227, de 22 de septiembre de 1994, páginas 29047 a 29062. Fecha de ratificación: 7 de febrero de 1994.

116 Fecha de aprobación: 7 de febrero de 1994 (SBC, 2018, septiembre 24).

En su organización el Convenio cuenta con una Conferencia de las Partes (COP), a la que se adscriben un Grupo de Trabajo y un Comité de Administración del Mecanismo para promover la implementación y el cumplimiento del Convenio, una Secretaría a cargo del PNUMA, como órgano de auxilio y dirección entre COP, dos fondos fiduciarios, como mecanismos financieros y, finalmente, 14 centros regionales y de coordinación con la finalidad de prestar asistencia y apoyar a las Partes en la tarea de aplicar el Convenio.

Los principios sobre los que se inspira el Convenio de Basilea se encuentran recogidos en su Preámbulo y en su articulado; como más significativos, se recogen los siguientes:

- la reducción y minimización de la generación de residuos peligrosos en su origen (art. 4 punto 2, letra a),
- el tratamiento y la eliminación de los residuos lo más cerca posible de la fuente de su generación o, en otros términos, la gestión adecuada de los residuos de forma que se reduzcan los traslados (art. 4, punto 2, letra b y d),
- que estos traslados no se realicen en términos que representen peligro para la salud humana y el medio ambiente (art. 4, punto 2, g),
- el derecho soberano de todo Estado de prohibir la entrada o la eliminación de desechos peligrosos y otros desechos ajenos en su territorio (art. 4, punto e).

Estos principios los encontraremos presentes en la normativa española. En esencia, este tratado internacional pretende controlar los movimientos de residuos peligrosos y, en menor medida, de otros desechos y prevenir su tráfico ilícito.

Nuestro país ratificó el Convenio de Basilea por Instrumento de fecha 7 de febrero de 1994¹¹⁷. Este Convenio entró en vigor de forma general el 5 de mayo de 1992 y para España el 8 de mayo de 1994 de conformidad con lo establecido en el artículo 25 punto 2 del Convenio. En cuanto a la Enmienda al Anexo I y de adopción de los Anexos VIII y IX del Convenio de Basilea entró en vigor el 6 de noviembre de 1998¹¹⁸ y la Enmienda del Anexo IX del Convenio de Basilea el 27 de mayo de 2014¹¹⁹. El 22 de marzo de 2008 se publicó una corrección de errores en la Lista A, entrada A2¹²⁰.

a) Los frigoríficos como residuos peligrosos: la prohibición de su exportación

117 Instrumento de ratificación del convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, hecho en Basilea el 22 de marzo de 1989. Publicado en el BOE núm. 227, de 22 de septiembre de 1994.

118 Publicado en el BOE núm. 120, de 20 de mayo de 1999, páginas 19034 a 19045.

119 Publicado en el BOE núm. 120, de 20 de mayo de 2017, páginas 41452 a 41452.

120 Publicado en el BOE núm. 71, de 22 de marzo de 2008, páginas 16816 a 16816.

El Convenio, tras lo aprobado en la cuarta reunión de las Partes, Decisión IV/9 (PNUMA, 1998, p. 26-45), se aplica a las siguientes clases de residuos:

- a) Residuos peligrosos (art. 1, punto 1, letra a):
 - Los residuos contenidos en el Anexo I¹²¹ o en el Anexo VIII¹²², salvo que se demuestre que no reúne ninguna de las características del Anexo III¹²³ y por tanto, no es peligroso según el concepto recogido en el art.1, punto 1, apartado a.
 - Los residuos del Anexo IX¹²⁴, en general considerados no peligrosos, siempre que contenga materiales del Anexo I en una cantidad tal que le confiera alguna de las características del Anexo III.
 - Aun no entrando dentro de alguna de las categorías anteriores, aquellos que así haya declarado el Estado Parte, al incluirlo como residuo peligroso y comunicarlo a la Secretaría del Convenio (art.1, punto 1, letra b; art. 3, punto 1; art. 13, punto 2, letra b).
- b) “Otros residuos”, los del Anexo II¹²⁵, siempre que sean objeto de movimientos transfronterizos (art. 1, punto 2).

Los residuos de frigoríficos domésticos que contienen CFC-11, CFC-12 o HCFC-141b, son desechos peligrosos desde el punto de vista del Convenio y estarían incluidos en el Anexo I, categoría Y45, por contener compuestos organohalogenados. Igualmente, en ellos concurre la característica H-13 “Ecotóxicos” del Anexo III, que luego será recogida por la normativa europea y española.

121 Anexo I “Categoría de desechos que hay que controlar”. Aparece la categoría Y45, relativa a los compuestos organohalogenados.

122 Anexo VIII “Lista A - Los desechos enumerados en este anexo están caracterizados como peligrosos de conformidad con el apartado a) del párrafo 1 del presente Convenio, y su inclusión en este anexo no obsta para que se use el anexo III para demostrar que un desecho no es peligroso.” No aparecen referencias directas ni al CFC ni al HCFC.

123 Anexo III “Lista de características peligrosas: H1-H13”. “H13, Exotóxicos, Sustancias o desechos que, si se liberan, tienen o pueden tener efectos adversos inmediatos o retardados en el medio ambiente, debido a la bioacumulación o los efectos tóxicos en los sistemas bióticos.”

124 Anexo IX “Lista B - Desechos que *no estarán sujetos* a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 del Artículo 1 del Convenio de Basilea, a menos que contengan materiales incluidos en el anexo I en una cantidad tal que les confiera una de las características del anexo III.” No aparecen referencias ni al CFC ni al HCFC.

125 Anexo II – Categorías de desechos que requieren una consideración especial: Y46, desechos recogidos de los hogares; Y47, Residuos resultantes de la incineración de desechos de los hogares.” Dentro de los Y46, estarían igualmente reflejados nuestros frigoríficos domésticos, si bien en razón de la peligrosidad sería preferente la inclusión de los frigoríficos en el Anexo I.

El 22 de septiembre de 1995, en la Decisión III/1 de la Tercera Conferencia de las Partes (COP), fue adoptada la llamada “Enmienda de la Prohibición”¹²⁶, según la cual “los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos, en particular hacia países en desarrollo, presentan un elevado riesgo de no ser compatibles con el manejo ambientalmente racional de los desechos peligrosos” por lo que se acordó “prohibir el tráfico extramuros de los países que constituyen el nuevo Anexo VII”, donde se recogen las “Partes¹²⁷ y otros Estados que son miembros de la OCDE¹²⁸, la Comunidad Europea, Liechtenstein” (PNUMA, 1995, p. 2).

Esta Enmienda solo ha sido suscrita por 89 partes y, a día de hoy, no ha entrado en vigor por no cumplir con el *quorum* establecido en el art. 17, punto 3, del Convenio, al contar con tan solo un 47% frente a un 75% exigido de las partes “presentes y votantes”. España fue uno de los Estados que aceptó la Enmienda a 7 de agosto de 1997. Igualmente la UE aprobó la Enmienda a 30 de septiembre de 1997¹²⁹.

Esto significa que, a día de hoy, España se ha comprometido a no enviar frigoríficos domésticos ni para su eliminación ni para su valorización a otros países salvo que se trate de Partes del Convenio, de miembros de la OECD, de la Comunidad Europea o de Liechtenstein. Esto es importante a la hora de llevar a cabo el control aduanero en frontera de las expediciones de residuos con destino a la exportación.

b) El tráfico ilícito de residuos peligrosos

126 Al reconocer que “los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos, en particular hacia países en desarrollo, presentan un elevado riesgo de no ser compatibles con el manejo ambientalmente racional de los desechos peligrosos que prescribe el Convenio”, se redactó un nuevo art. 4 A, donde las partes del Anexo VII prohibirían todos los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos destinados a operaciones de eliminación (Anexo IV A) hacia Estados no incluidos en la lista que figura en el Anexo VII (punto 1) y esas mismas partes Anexo VII reducirían gradualmente y prohibirían a partir del 31 de diciembre de 1997, todos los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos (ex art. 1, punto 1, letra a) a operaciones de valorización (Anexo IV B) hacia Estados no incluidos en la lista que figura en el Anexo VII. Sólo se prohibirán esos movimientos transfronterizos de desechos si presentan características peligrosas con arreglo a las disposiciones del Convenio (PNUMA, 1995, p.2).

Igualmente, se dispuso crear un círculo seguro de transferencia de residuos, definido en el Anexo VII, donde se recogen las “Partes y otros Estados que son miembros de la OCDE, la Comunidad Europea, Liechtenstein” (PNUMA, 1995, p. 2)

127 Son 187 los Estados que forman parte del Convenio (PNUMA, 2019, septiembre 16).

128 Los países que actualmente integran la OCDE son: Australia, Austria, Bélgica, Canadá, Chile, Colombia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Islandia, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Corea, Letonia, Luxemburgo, México, Holanda, Nueva Zelanda, Noruega, Polonia, Portugal, República de Eslovaquia, Eslovenia, España, Suecia, Suiza, Turquía, Reino Unido y Estados Unidos (Redacción El Mundo, 25 mayo 2018).

129 Fecha de aprobación: 30 de septiembre de 1997 (SBC, 2017, septiembre 12).

En cuanto al tratamiento del tráfico ilegal de residuos, este tipo de traslados se deberán realizar cumpliendo con una serie de obligaciones, de tal manera que, de no cumplirse, las Partes considerarán a ese tráfico ilícito de residuos peligrosos y otros residuos como acto delictivo, debiendo incluirlo en su legislación penal nacional (artículo 4, punto 3). La regulación sobre el tráfico ilícito viene recogida en el Convenio en su artículo 9¹³⁰.

La principal consideración es que, de darse las circunstancias referidas, la obligación de España de considerar delictivo el traslado de residuos de frigoríficos domésticos que contengan CFC-11, CFC-12 o HCFC-141b.

c) Perspectivas de futuro

Por último, en la 10ª reunión de la Conferencia de las Partes, celebrada en Cartagena (Colombia) (SCB-PNUMA, 2011, p. 4 y 5), se estableció el “Nuevo marco estratégico para la aplicación del Convenio de Basilea correspondiente a 2012–2021.” De lo que allí se recoge¹³¹, destacaríamos Meta 1, sobre el “cumplimiento efectivo por las Partes de

130 A los efectos del presente Convenio, todo movimiento transfronterizo de desechos peligrosos o de otros desechos realizado: a) sin notificación a todos los Estados interesados conforme a las disposiciones del presente Convenio; o b) sin el consentimiento de un Estado interesado conforme a las disposiciones del presente Convenio; o c) con consentimiento obtenido de los Estados interesados mediante falsificación, falsas declaraciones o fraude; o d) de manera que no corresponda a los documentos en un aspecto esencial; o e) que entrañe la eliminación deliberada (por ejemplo, vertimiento) de los desechos peligrosos o de otros desechos en contravención de este Convenio y de los principios generales del derecho internacional, se considerará tráfico ilícito (art. 9, punto 1).

131 I. Visión

1. La finalidad del marco estratégico es proteger la salud humana y el medio ambiente mediante el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos y asegurando y fortaleciendo la gestión ambientalmente racional de esos desechos como contribución a la promoción de medios de subsistencia sostenibles y a la consecución de los objetivos de desarrollo del Milenio.

II. Principios rectores

3. Se aplicarán los principios rectores siguientes:

a) Reconocer la jerarquía de gestión de los desechos.
b) Utilizar instrumentos de la política de gestión de los desechos, tales como: Gestión de los desechos integrados (iii); Principio del que contamina paga (v); Responsabilidad extendida de los productores (vi); Principio de precaución (vii); Principio de proximidad (viii);

c) Respetar la legislación que rige la gestión de los desechos, incluido el principio de asegurar que cada parte cuente con la legislación y el reglamento nacionales, además de mecanismos de cumplimiento, para controlar los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos y prevenir y combatir el tráfico ilícito;

III. Metas:

Meta 1: Cumplimiento efectivo por las Partes de sus obligaciones relativas a los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos.

Objetivo 1.2: Prevenir y combatir el tráfico ilícito de desechos peligrosos y otros desechos.

Indicador: Las Partes han alcanzado un grado suficiente de capacidad administrativa (en la forma de aduanas, policía, autoridades portuarias y de cumplimiento en cuestiones ambientales, entre otras) para prevenir y combatir el tráfico ilícito y la capacidad judicial para tratar los casos de tráfico ilícito.

Subindicadores:

sus obligaciones relativas a los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos”, en la que se incardina el Objetivo 1.2, “Prevenir y combatir el tráfico ilícito de desechos peligrosos y otros desechos” a cuya medición se dedica el indicador “las Partes han alcanzado un grado suficiente de capacidad administrativa (en la forma de aduanas, policía, autoridades portuarias y de cumplimiento en cuestiones ambientales, entre otras) para prevenir y combatir el tráfico ilícito y la capacidad judicial para tratar los casos de tráfico ilícito”, desglosado en dos subindicadores, “número de Partes que reciben capacitación”, relativo a la formación y “número de controles e inspecciones llevados a cabo”, relativo a los controles efectuados. Éstas serán pues las dos esferas en las que se debiera incidir desde el ámbito administrativo y penal.

Y es ahí, a “combatir” el tráfico ilícito de residuos peligrosos, donde se pretende aportar luz y facilitar el trabajo de nuestros especialistas ante una amenaza nada desdeñable para el medio ambiente y la salud de nuestra ciudadanía.

3.1.5. Las iniciativas internacionales en la lucha contra la criminalidad medioambiental

Desde un punto de vista general, siguiendo a Nellemann et al., (2016, p. 93) la respuesta global debe pasar, “en lo que se refiere a la delincuencia medioambiental”, por una “colaboración transversal e interagencias, tanto al nivel nacional¹³² como internacional, basada en la información, el análisis, la prevención, la aplicación y la restauración” de la ley. Veamos los órganos que hacen posible esa colaboración entre agencias y/o servicios a nivel internacional o que aportan inteligencia sobre cuál es la situación a la que nos enfrentamos.

3.1.5.1. La Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol)

INTERPOL (2018, enero 13 y 14) es la Organización Internacional de Policía. Su verdadero nombre es ICPO-Interpol, donde ICPO significa “Organización Internacional de Policía Criminal”. La organización nació en 1914 y fue oficialmente constituida en 1923,

Ø Número de Partes que reciben capacitación;

Ø Número de controles e inspecciones llevados a cabo.

132 Lo cual significará en un plan interno, “unidad de mando y unidad de esfuerzos basadas en la coordinación y en la implementación de concretos planes nacionales basados en objetivos” y “la coordinación nacional al mayor nivel con una agencia líder y una entera coordinación y cooperación con las otras entidades relevantes” (Conclusiones y Recomendación n.º 3, p. 96)

estableciendo su sede en Viena (Austria), de donde pasaría posteriormente a Lyon (Francia), agrupando a 192 países.

En cuanto a su organización (INTERPOL, 2018, enero 15), establecida en su Constitución (art. 5), dispone de una asamblea general y un comité ejecutivo, elegido por la asamblea, a cuyo frente se encuentra su presidente. Para el trabajo diario, cuenta con una secretaría general y las oficinas nacionales centrales (OCN) de los países que están representados ante la organización. Estas oficinas son de gran valor, puesto que son las que se encargan de “dinamizar” la ayuda que los países demandan a Interpol.

a) Estrategia de Interpol

Desde el punto de vista de su estrategia, (INTERPOL, 2018, enero 16a), Figura 16, su visión es "Conectando policías para un mundo más seguro". De hecho, la base de su trabajo es poner en relación a las fuerzas de seguridad de los diferentes países, no constituir un cuerpo policial supranacional. En cuanto a su misión, "la prevención y la lucha contra el crimen mediante una cooperación e innovación mejorada sobre los asuntos de policía y de seguridad", implica una estrecha cooperación policial internacional, en especial, como muestra su objetivo 5.1., al “asistir globalmente a las fuerzas de seguridad mediante el análisis e intercambio de inteligencia criminal”¹³³. Esto es muy importante, ya que puede permitir la constitución de redes específicas de trabajo sobre la cuestión del tráfico ilegal de RAEE y favorecer la acción conjunta y coordinada en este ámbito.



Figura 16. El marco estratégico de Interpol 2017-2020. Adaptado “INTERPOL. Strategic Framework 2017-2020” de INTERPOL (2018, enero 16a). Copyright 2018 de INTERPOL.

133 En los mismo términos, se recogen los objetivos 2.2. y 2.3.

b) Herramientas a disposición de los investigadores de la policía judicial

Y para cumplir su misión, INTERPOL (2018, enero 16b) ofrece dos tipos de análisis criminal:

- Estratégico, sobre *modus operandi*, modelos y tendencias del delito en cuestión, amenazas emergentes y el impacto potencial de factores externos tales como la tecnología, la demografía o la economía sobre el delito.
- Operativo, identificando enlaces entre sospechosos, su implicación en los delitos y su actividad criminal, identificando vacíos clave en la investigación o información o preparando perfiles de criminales conocidos o sospechosos.

Igualmente, INTERPOL (2018, enero 17a) pone a disposición de las fuerzas de seguridad de los países asociados, a través de sus OCN, sus bases de datos. Por ejemplo, en materia de redes de criminalidad organizada o sobre la posibilidad de publicar una alerta que permita a otros países enviar información sobre una determinada persona investigada (“Blue Notice”), según Figura 17.









	Red Notice To seek the location and arrest of wanted persons with a view to extradition or similar lawful action.		Yellow Notice To help locate missing persons, often minors, or to help identify persons who are unable to identify themselves.
	Blue Notice To collect additional information about a person's identity, location or activities in relation to a crime.		Black Notice To seek information on unidentified bodies.
	Green Notice To provide warnings and intelligence about persons who have committed criminal offences and are likely to repeat these crimes in other countries.		Orange Notice To warn of an event, a person, an object or a process representing a serious and imminent threat to public safety.
	INTERPOL–United Nations Security Council Special Notice Issued for groups and individuals who are the targets of UN Security Council Sanctions Committees.		Purple Notice To seek or provide information on modus operandi, objects, devices and concealment methods used by criminals.

Figura 17. Las bases de datos sobre alertas de Interpol. Adaptado de “Types of notices” de INTERPOL. (2018, enero 17b). Copyright 2018 de INTERPOL.

Igualmente, como señala la Oficina de NN.UU sobre las Drogas y el Delito (UNODC, 2012) “bajo petición por un país interesado, Interpol envía un equipo de asistencia sobre el terreno, especialmente para los aspectos internacionales de la investigación. Estos

equipos operativos multidisciplinarios aportan una asistencia inmediata y de nivel para apoyar a los países que se enfrentan a importantes investigaciones” (p. 68 y 69).

c) Interpol y la lucha contra la delincuencia medioambiental

c.1) Estructura orgánica

INTERPOL ha sido sensible a los asuntos medioambientales (2018, enero 17c) como lo demuestra el hecho que en 1992 se creó el llamado Comité contra la Delincuencia Medioambiental (en inglés, ECC) y en 2010 se uso en marcha el Programa contra la Delincuencia Medioambiental (en inglés, ECP), para ayudar a los países a mejorar su respuesta ante este tipo de delincuencia. A día de hoy, estos son los órganos de los que INTERPOL dispone (2018, enero 18):

- La Subdirección de Seguridad Medioambiental (en inglés, ENS).
- El Comité de Aplicación y Cumplimiento Medioambiental (en inglés, ECEC), creado en 2012, sustituyendo al antiguo ECC, con la finalidad de asistir a Interpol, identificando modelos y tendencias sobre este tipo de criminalidad. El ECEC actúa como un foro de encuentro de miembros de las fuerzas de seguridad para discutir sobre esta cuestión (estrategia, prácticas, experiencias, cooperación) y trabaja en estrecha colaboración con el ENS para establecer la estrategia y dirección del programa de lucha medioambiental. Por ello, es considerado una pieza clave en la cooperación internacional en la lucha contra el crimen medioambiental.
- El Grupo de Trabajo sobre la Delincuencia vinculada a la Contaminación (en inglés, PCWG)¹³⁴, en el que la Guardia Civil ha estado presente desde 2017 (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 1). Es aquí donde se diseña la estrategia de lucha de Interpol contra la criminalidad vinculada al tráfico ilegal de residuos peligrosos. Así, es el PCWG quien “ha iniciado y conducido una serie de proyectos para combatir el transporte y el comercio de residuos y sustancias peligrosas que infringen las leyes nacionales e internacionales” (INTERPOL, 2018, enero 19).

c.2) Las capacidades disponibles

Para Interpol, “la criminalidad medioambiental es un problema internacional, grave y que va en aumento” y, por tanto, hay que concederle la importancia que merece. En este sentido, Interpol ofrece las siguientes actividades:

¹³⁴ Es uno de los cuatro grupos de trabajo de que dispone el ECEC.

- Liderar operaciones globales y regionales para desarticular las redes de criminalidad medioambiental, mediante investigaciones basadas en el uso de la inteligencia criminal,
- Trabajar con el ECEC para diseñar una estrategia y dirección.
- Coordinar y desarrollar manuales internacionales de mejores prácticas sobre la aplicación de la ley, así como guías y otros recursos.
- Proveer el acceso en el ámbito medioambiental de las agencias de aplicación de la ley pertenecientes a Interpol, a las herramientas y servicios del organismo, a través de la mejora de su enlace con las OCN de Interpol (INTERPOL, 2018, enero 17c).

En el ámbito de las operaciones, según la misma fuente, en junio de 2017 llevaron a cabo la coordinación de una operación a nivel mundial llamada “30 días de acción”, en la que participó España entre un conjunto de 35 países, en lo que se consideró, hasta la fecha “la mayor operación global de las fuerzas de seguridad llevada a cabo contra la delincuencia relativa al residuo” (INTERPOL, 2017)¹³⁵.

d) La posición de Interpol sobre la delincuencia medioambiental

El trabajo realizado por Chin y Veening (2015) en el seno del proyecto EFFACE, con las entrevistas mantenidas con responsables de Interpol, recoge la posición de Interpol sobre la situación de delincuencia medioambiental; para ellos, la situación era preocupante ya que “la implicación de las redes de crimen organizado, en particular de las redes ya establecidas, se esta(ba) incrementando” (p. 10).

Sobre la pregunta ¿por qué el delito medioambiental es atractivo?, esta es la respuesta que obtuvieron la cual, de alguna manera, ha marcado una visión común a nivel internacional sobre el asunto:

1. El riesgo de detención es relativamente más bajo (como Interpol reconoce abiertamente, los recursos policiales dedicados a la investigación de delitos medioambientales son significativamente menores que aquellos dedicados a otro tipo de delitos);

135 (...) la mayoría de los residuos ilegales descubiertos durante la operación fueron metal o RAEE (...). En total, fueron descubiertos 226 delitos sobre residuos, además de 413 infracciones administrativas. Los delitos incluyeron 141 envíos que llevaban 14.000 t. de residuos ilegales, además de 85 sitios donde más de un 1 millón de t. fueron ilegalmente arrojados. 326 personas y 244 compañías estuvieron involucradas en las actividades delictivas o en las infracciones administrativas (INTERPOL, 2017, agosto 8, párr. 7).

2. Las recompensas financieras son comparables a los beneficios obtenidos mediante otros tipos más tradicionales de delitos (graves); y
 3. Si son interceptados, las sanciones son relativamente bajas (p.10).
- e) La propuesta de interpol: la creación de una *Task Force* nacional sobre la seguridad medioambiental (NEST)

Interpol pedirá en 1996 a las OCN de los países la creación de un grupo nacional para tratar el tema de los residuos (INTERPOL, 2018, enero 17c). Efectivamente, tal y como recoge INTERPOL-ENS (2014a), junto con la creación de una “red de analistas e investigadores sobre seguridad medioambiental que sirva para mejorar el intercambio de información” y de “una plataforma, que permita mejorar la capacidad de las diferentes fuerzas de seguridad¹³⁶”, la organización propone que en cada país se cree “un grupo de acción en materia de criminalidad medioambiental a nivel nacional (en inglés, NEST)¹³⁷”, el cual “estaría dirigido por un comité nacional y reuniría a miembros de las fuerzas de seguridad, aduanas, fiscales, agencias medioambientales, etc.”, según Figura 18, “con la finalidad de fijar una estrategia de lucha contra la delincuencia medioambiental ‘usando los servicios y las herramientas de Interpol’” (Apéndice 2).

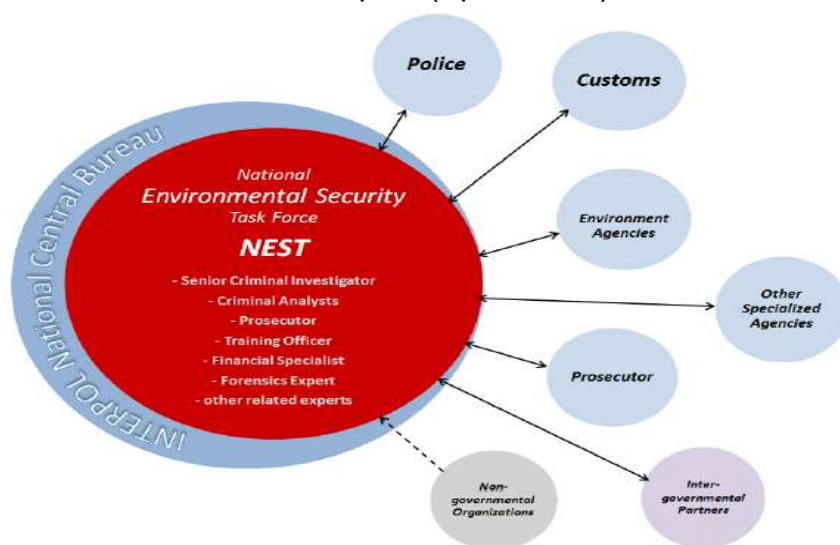


Figura 18. National Environmental Security Task Force (NEST) de INTERPOL-ENS (2014a). Copyright 2014 de INTERPOL.

136 “Dándoles acceso a herramientas de análisis de inteligencia, de planificación operativa, y que permita un intercambio entre las agencias ágil en materia de inteligencia criminal”.

137 NEST sería una fórmula posteriormente recomendada por el CWIT Consortium, donde INTERPOL, tuvo un papel de coordinación. Allí se le concedió gran importancia, como herramienta “cooperativa, colaborativa y de coordinación”, significando “un enganche internacional, que conecta el país respecto a la más amplia estrategia de seguridad medioambiental global” (UNICRI, 2015, agosto 21).

A este modelo parece responder la creación de una Oficina Central Nacional en el marco del Plan de acción español contra el tráfico ilegal y el furtivismo internacional de especies silvestres, aprobado por Resolución de 4 de abril de 2018¹³⁸; hablamos de “la estructura del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil, con participación en la misma de los organismos e instituciones con competencia en la materia, y que derivará a la Fiscalía General del Estado los supuestos que tengan carácter específicamente penal”, tal que “la Fiscalía General, como órgano que ejecuta la política criminal del Estado, asumirá la investigación y persecución de los mismos” (p. 10).

Si esta Oficina se recondujera al ámbito de la delincuencia medioambiental, pudiera servir perfectamente para tratar con los actores implicados los asuntos vinculados al tráfico ilegal de residuos y, garantizar el mencionado engarce internacional a través de INTERPOL.

Si pasamos al ámbito de los proyectos desarrollados por Interpol, destacaríamos, por un lado, el “Global e-Waste”, el cual fue “creado con la intención de diseñar y ejecutar un análisis global basado en inteligencia de las relaciones que existen entre el crimen organizado y la exportación ilegal de RAEE” (UNODC, 2012, p. 107) y por otro, el Proyecto Edén, bajo el cual se desarrollarían la Operación “Enigma”, 3ª edición (“Enigma III”), ya vista y el CWIT Consortium, del que hablaremos más adelante (INTERPOL-ENS, 2014a, p. 16).

3.1.5.2. El Instituto de Investigación Interregional sobre el Crimen y la Justicia de NN.UU (UNICRI)

El UNICRI¹³⁹ es uno de los cinco institutos de investigación de NN.UU, con una larga experiencia en investigación aplicada sobre el crimen organizado, la prevención del delito

138 Publicado en el BOE núm. 87, de 10 de abril de 2018, páginas 37365 a 37384.

Según el Plan, del “Objetivo 2.3: Potenciar la capacidad de todos los eslabones de la cadena coercitiva y del poder judicial para combatir el tráfico ilegal y furtivismo internacional de especies silvestres”, partiría la “medida 13. Reforzar la cooperación, la coordinación, la comunicación y el flujo de datos entre las autoridades policiales responsables”, encargándose a la Guardia Civil la “creación de una Oficina Central Nacional de información contra las actividades ilícitas medioambientales en desarrollo del Plan Nacional con participación en la mismas de los principales organismos e instituciones con competencia en la materia. (GC)”.

139 “UNICRI fue establecido en 1968 por el Consejo Económico y Social, en base a a la Resolución 1086 B (XXXIX) de 1965, la cual urgía a la expansión de las actividades de NN.UU en la prevención del crimen y la justicia criminal”. Entre sus “metas” está “facilitar la cooperación internacional en la aplicación de la ley” y entre sus “áreas de acción” se encuentra “la delincuencia medioambiental”. Su actuación está vinculada con “el objetivo 16 de la Agenda para el Desarrollo Sostenible 2030” (UNICRI, 2019, marzo 23).

y la justicia penal. No será hasta 1997 cuando el Unicri comenzará a estudiar la delincuencia medioambiental y su naturaleza transnacional.

El 26 de julio de 2012, el Consejo Económico y Social de NN.UU aprobó la Resolución 2012/19 que tenía por título “Fortaleciendo la cooperación internacional para combatir el crimen organizado transnacional en todas sus formas y manifestaciones”. En su párrafo 12, el consejo invitaba al UNICRI a continuar sus estudios sobre la materia.

En ese contexto, tuvo lugar en Roma (Italia), del 29 al 30 de octubre de 2012, la Conferencia Internacional sobre la Delincuencia Medioambiental – Tendencias actuales y emergentes, organizada por el UNICRI y el PNUMA (en inglés, UNEP), en colaboración con los ministerios de Justicia y Medioambiente italianos. En la conferencia participarían expertos de 130 países e instituciones internacionales, como Interpol o la OSCE, organizados entorno a tres paneles. El tercero tenía por tema “el tráfico ilícito de residuos: una emergencia internacional”.

Las conclusiones se recopilaron un documento titulado “Plan para combatir la delincuencia medioambiental” (UNICRI, 2012a), el cual sin duda marcará parte de las aseveraciones que luego se harán sobre este fenómeno en la literatura mundial.

Entre las reflexiones que el mismo contiene, al hablar de las amenazas que la delincuencia medioambiental plantea a la sociedad y al medioambiente, se refleja una cuestión importante como la “ineficiencia del sistema de justicia penal, su falta de capacidad, flexibilidad y experiencia para responder a la criminalidad medioambiental” (p. 4). En el mismo sentido, al analizar el papel de los servicios encargados de aplicar la ley, “se reconoce la necesidad de incrementar las investigaciones y los procedimientos judiciales en materia penal medioambiental” (p. 6) e, igualmente, el papel en el ámbito de la coordinación internacional de organizaciones como Interpol, Europol y Eurojust, para finalizar con propuestas como la necesidad de utilizar medios especiales de investigación, de continuar las investigaciones en su parte financiera y de crear, a nivel nacional, órganos de coordinación multidisciplinarios y multiagencia tipo NEST y, finalmente, reconocer el papel de los POC de Interpol en la materia (p. 6 y 7).

Por último, en este mismo marco, se especificó que es esencial “el conocimiento del sistema de justicia penal tal que permita mejorar las operaciones policiales, las investigaciones, las acusaciones y, finalmente, las sentencias”, así como “la necesidad

de incrementar la acusación a las redes de delincuencia organizada, aplicándoles mayores sanciones” (UNICRI, 2012b, p. 3) y también “apoyarse en las fiscalías especializadas” (p. 5). Para más información se aconseja consultar el Anexo VI de esta Tesis.

3.1.5.3. Otras iniciativas internacionales

- Environmental Network for Optimizing Regulatory Compliance on Illegal Traffic (ENFORCE). De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 13), Enforce fue creada por la Conferencia de las Partes de la Convención de Basilea en noviembre de 2013 con la misión de “promover el cumplimiento de las Partes de las normas de la Convención (...) para prevenir y combatir el tráfico ilegal de residuos peligrosos (...)”, “compartiendo y desarrollando herramientas (...), talleres, (...), facilitando el intercambio de información sobre casos de éxito, técnicas y experiencias e intercambio de buenas prácticas (...)”. Por tanto, puede servir para mejorar la formación de nuestros agentes como medio de transmisión del saber-hacer de otras organizaciones en este campo.
- Green Customs Initiative (GCI). De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 13), esta asociación internacional de organizaciones, que está ligada al PNUMA, Interpol, etc., y especialmente preocupada por el tráfico ilegal de SAO, tiene por objetivo “mejorar la capacidad de los servicios de aduanas y otro personal relevante en este ámbito para controlar y facilitar el comercio legal y detectar e impedir el ilegal respecto a los bienes sensibles desde un punto de vista medioambiental recogidos en las más importantes convenciones y acuerdos multilaterales medioambientales”. Aquí se pondrán a disposición de los socios, herramientas, asistencia para mejorar la capacidad de detección y trabajo en este ámbito.
- International Network for Environmental Compliance and Enforcement (INECE). De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 17), esta red de “reguladores medioambientales, investigadores, fiscales, jueces, empleados de organizaciones de desarrollo y medioambiente internacionales, (...), funcionarios de aduanas, policías, ONG, universidades, mcs y negocios”, que tiene por función “difundir el

mensaje que la aplicación y el cumplimiento medioambiental, juega un papel fundamental en la construcción de los fundamentos del imperio de la ley, del buen gobierno y del desarrollo sostenible”.

- World Customs Organization (WCO). De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 20), aquí encontramos representados 180 servicios de aduanas. En síntesis, esta organización persigue como misión “un comercio legítimo”. Es ahí, donde ofrece su capacidad de apoyo a las organizaciones-miembro, constituyendo un “foro de diálogo”, aportando “asistencia técnica” o elementos que contribuyan en el ámbito interno, nacional, a su “modernización y desarrollo de su capacidad” en la lucha contra el comercio ilegal de sustancias prohibidas. España es miembro de esta organización, de la que forman parte 182 Estados, desde el 13 de julio de 1952 (WCO, 2018, enero 22). Según Pergolizzi (2012), WCO dirigió su primera operación “Demeter” en mayo de 2009, según Figura 19, involucrando a 64 países e incautando unas 30.000 t de residuos peligrosos (diapositiva 69)¹⁴⁰.

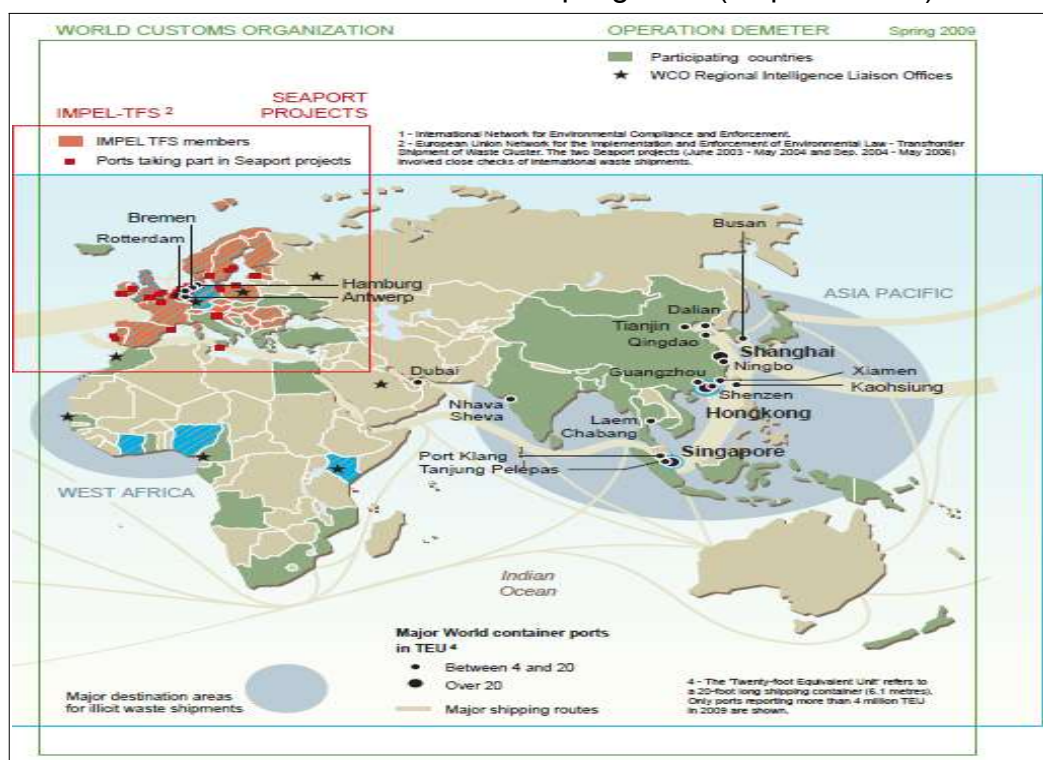


Figura 19. La Operación DEMETER¹⁴¹. Adaptado de BCS & UNEP (2012, p. 37).

140 Según BCS & UNEP la cifra ascendería a “45.600 t. y a 1.800 piezas de residuos tóxicos ilegales (metal, residuos urbanos, RAEE y piezas de vehículo). De un total de 86 incautaciones, una mayoría fue realizada en países europeos, tales como Holanda, Bélgica e Italia” (2012, p. 36).

141 “La reunión anual de la Iniciativa Aduanas Verdes se celebra en la sede central de la OMA (en inglés WCO) en Bruselas (...) En este ámbito, la primera operación aduanera conjunta para combatir el traslado

3.2. Ámbito europeo

3.2.1. El marco estratégico de protección del medioambiente

3.2.1.1. La evolución de la política y la estrategia europea en materia de protección medioambiental

En primer lugar, vamos a conocer cómo se ha desarrollado la política europea de medio ambiente, desde sus orígenes hasta la actualidad. Junto a la política, nos centraremos también en la evolución de la estrategia marcada por la UE, subrayando los aspectos que tienen que ver con los residuos y su tráfico ilegal.

En ese epígrafe hablaremos de los principios y los objetivos de esa política y, junto a ellos, de las directrices estratégicas emanadas de las instituciones europeas, dejando para los puntos siguientes la labor de desarrollo, legislativa, armonizadora, llevada a cabo para obligar a los Estados Miembros (EM) a cumplir con las anteriores y, en definitiva, contribuir a la protección del medio ambiente y a la salud de la ciudadanía.

a) Los orígenes: la falta de un mandato en los Tratados

Los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas (París, 1951 y Roma, 1957) no hicieron mención a la cuestión medio ambiental. No obstante, como señala Sanz Larruga (2005, p. 830), esa ausencia, “salvo la genérica mención a la ‘mejora constante de las condiciones de vida’ como objetivo de la Comunidad Económica Europea (CEE), no fue óbice para que las Instituciones Comunitarias pusieran de manifiesto la necesidad de abordar los nuevos retos ambientales”.

Como señala Fajardo (2015a), a la hora de acometer “las primeras acciones”, éstas “fueron llevadas a cabo por la Comunidad sobre la base de una interpretación extensiva y teleológica de los objetivos establecidos en el art. 2 del Tratado de la CEE en relación con el art. 100 y el 235 sobre el mercado común y la cláusula de poderes implícitos respectivamente” (p. 7).

Así, desde que en 1967 se aprobó la primera Directiva de carácter ambiental¹⁴², la protección y la conservación del medio ambiente ha sido una de las principales

ilegal de residuos, Demeter I, tuvo lugar del 23 de marzo al 11 de mayo de 2009. En 2011 tuvo lugar la operación Demeter II, y en 2013 la operación Demeter III” (Consejo de la UE, 2019, p. 82).

142 La primera Directiva fue la de medio ambiente sobre clasificación, embalaje y etiquetado de sustancias peligrosas (67/548). “Efectivamente, las Comunidades Europeas iniciaron las actuaciones en materia de medio ambiente a finales de los años 60 del siglo XX sin tener ninguna base jurídica general en los Tratados Europeos originales (...) por razones prácticas, y utilizando la cláusula de competencias implícitas (art. 235-TCEE)” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 72).

inquietudes de la Comunidad Europea, hasta tal punto, que ha terminado incorporándose a los Tratados como una verdadera política comunitaria.

En sus orígenes, “la Comisión Europea inició una reflexión sobre el medio ambiente en diversos documentos de 1970 a 1972¹⁴³, siendo avalado el inicio de una política ambiental propia por la Cumbre de Jefes de Estado y/o Gobierno de los Estados Miembros celebrada en París los días 19 y 20 de octubre de 1972”. Para ponerla en marcha, “en la reunión de los ministros de Medio Ambiente de los Estados Miembros, celebrada en Bonn (Alemania), el 31 de octubre de 1972” se acordó “que la misma se articularía a través de los Programas de Acción en materia de Medio Ambiente” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 73), lo que significaría el inicio de toda una serie de documentos que acabarán por recoger la estrategia europea en materia de protección medioambiental.

b) Los primeros programas de acción: el comienzo de la estrategia medioambiental
Sobre esta base, se dictó el Primer Programa Ambiental de la Comunidad Europea (1973-1976)¹⁴⁴, el cual fijó las acciones prioritarias, con una clara finalidad correctiva, de lucha contra la contaminación¹⁴⁵.

Posteriormente, se aprobaría el Segundo Programa (1977-1981)¹⁴⁶, cuyo “aspecto más destacable es que supone un cambio en la orientación de la política ambiental comunitaria, haciéndola pasar de ser curativa (reductora de la contaminación y del deterioro) a ser preventiva”¹⁴⁷.

El Tercero (1982-1986)¹⁴⁸, según se recoge en el mismo, “supuso un cambio en la política ambiental comunitaria al hacerla más preventiva, (...) dando a la misma un carácter más

143 “Fue la ‘Conferencia sobre el Medio Ambiente Humano’, celebrada en Estocolmo en junio de 1972, el punto de partida de las primeras inquietudes en los países europeos acerca de la protección del medio ambiente.” (Sanz Larruga, 2005, p. 830).

La primera Comunicación sobre política de la comunidad en materia ambiental fue adoptada el 22 de julio de 1971. “En ella, la Comisión justificaba la competencia de la Comunidad en materia ambiental, establecía un programa general de acciones (embrión de los futuros Programas de Acción) (...)” (Fernández de Gatta Sánchez, 1986, 426).

144 Resolución del Consejo del 22 de noviembre de 1973. Publicada en el DOCE, C112,20/12/1973.

145 Aunque menciona los “principios preventivo, principio de evaluación de impacto ambiental de los procesos técnicos de planificación y decisión y de ‘quién contamina paga’”, que luego recogerá la estrategia en materia de residuos.

146 Resolución del Consejo del 17 de mayo de 1977. Publicada en el DOCE, C 139 de 13-06-1977.

147 También “se reafirma la actividad de la Comunidad, a nivel internacional, en materia ambiental”.

148 Resolución del Consejo del 7 de febrero de 1983. Publicada en el DOCE, C 46 de 17 de febrero de 1983.

estructural¹⁴⁹". Según algunos autores se le dio al texto un carácter más programático, al ser "necesario concebir y poner en marcha una estrategia ambiental de carácter global" (Fernández de Gatta Sánchez, 1986, p. 431).

Y toda esta actividad programática estuvo acompañada de pronunciamientos judiciales del Tribunal de Justicia Europeo que "declaraba que la protección del medio ambiente representaba 'una meta esencial de la Comunidad'¹⁵⁰ o "una meta de interés general de la Comunidad"¹⁵¹ (Grasso, Sicurella y Scalia, 2015, p. 46).

c) La incorporación de los principios y objetivos a los Tratados: el Acta Única Europea (AUE)

No obstante, no será hasta la aprobación del Acta Única Europea¹⁵², en adelante AUE, firmada el 17 de febrero de 1986, cuando se definan "los objetivos, los principios y los parámetros por los que debe regirse tanto la política comunitaria ambiental como las relaciones entre la Comunidad y los Estados Miembros (EM) en ese ámbito" (Gutiérrez Duarte, Rodríguez López y Galván Vallina, 2013, p. 39). Ello "consolidará definitivamente la base jurídica de las competencias de la Comunidad Europea, al modificar el Tratado CEE, e incluir un nuevo Título VII, sobre "Medio ambiente" (arts. 130 R a 130 T, Tratado CEE)" (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 74).

El AUE fija tres objetivos: conservar, proteger y mejorar la calidad del medio ambiente; en segundo lugar, contribuir a la protección de la salud de las personas; en tercer lugar, garantizar una utilización prudente y racional de los recursos naturales (art. 130 R, punto 1).

149 "Debe contribuir a solucionar los problemas socioeconómicos de los años 80" (Fdez. de Gatta Sánchez, 1986, p. 430).

150 ECJ 7.2.1985, *Prosecutor v. ADBHU*, case 240/83, 549, párr.13.

151 ECJ 20.9.1988, *Commission v. Denmark*, case 302/86, 4630, párr. 11.

152 Instrumento de ratificación del AUE, firmada en Luxemburgo el 17 de febrero de 1986, con entrada en vigor el 1 de julio de 1987. Publicado en el BOE núm. 158, de 3 de julio de 1987, páginas 20172 a 20182.

Ver Título II, "Disposiciones por las que se modifican los tratados constitutivos de las comunidades europeas", Capítulo II, "Disposiciones por las que se modifica el Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea". Artículos 130 R a 130 T. "El Acta Única Europea (AUE) revisa los Tratados de Roma para reactivar la integración europea y llevar a cabo la realización del mercado interior. Modifica las normas de funcionamiento de las instituciones europeas y amplía las competencias comunitarias, en particular, en el ámbito de (...) el medio ambiente (...)." EUR-Lex (2018, febrero 21).

Igualmente, establece tres principios: el primero de acción preventiva; el segundo de corrección¹⁵³, preferentemente en la fuente misma, de los ataques al medio ambiente; el tercero, el principio de quién contamina paga¹⁵⁴ (art. 130 R, punto 2).

d) El Cuarto Programa Medioambiental y la primera Estrategia Europea en Materia de Residuos

Así llegamos al Cuarto Programa Medioambiental (1987-1992)¹⁵⁵, con la “potenciación del enfoque preventivo (...), la integración de las consideraciones ambientales en las restantes políticas, el refuerzo de su carácter estructural”, con la necesidad de reforzar “la aplicación efectiva de la legislación europea, en materia de lucha contra la contaminación” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 74).

Y es que esta aplicación es esencial para garantizar el cumplimiento de los derechos de la ciudadanía. Así, “el cumplimiento de las obligaciones positivas de la Convención Europea de Derechos Humanos¹⁵⁶ requiere la aplicación y el cumplimiento de las normas legales penales, de cara a asegurar la efectividad de los derechos fundamentales y la protección de los individuos. En estos casos, la normativa penal juega un papel esencial¹⁵⁷” (Scalia, 2015, p. 26).

Y estando en vigor el Cuarto Programa tuvo lugar la aprobación de la Comunicación SEC (89) 934 final, de la Comisión al Consejo y al Parlamento, de 18 de septiembre de 1989, titulada «Una estrategia comunitaria para la gestión de residuos».

153 “Este principio pretende, igualmente, evitar la transferencia de la contaminación a otros territorios de la Comunidad, abogando así por un tratamiento preventivo, que evite los daños ambientales transfronterizos (como es el caso de la lluvia ácida o el tráfico de residuos peligrosos) (...). El principio de proximidad y de autosuficiencia de la política comunitaria en materia de residuos, no es más que la aplicación del principio de corrección en la fuente a esta materia concreta, con la finalidad de evitar el tráfico injustificado de residuos (...).” (Pernas García, 2001, p. 608).

154 Con este principio, “lo que se persigue en realidad, es la desincentivación de conductas ambientales dañosas. El causante de la contaminación debe “internalizar”, asumir los costes de prevención y lucha contra la contaminación, sin recibir ningún tipo de ayuda compensatoria. El principio intenta invertir la tendencia a la “externalización” de los costes ambientales a la sociedad y premiar a los agentes económicos más respetuosos con el entorno.” (Pernas García, 2001, p. 608).

155 Resolución del Consejo (CEE) 87/C3/02, del 16 de diciembre de 1986 relativa al fortalecimiento de la acción comunitaria a favor del medio ambiente. Publicada en el DOCE núm. C de 7 de enero de 1987.

156 Resolución de 5 de abril de 1999, de la Secretaría General Técnica. Publicado en el BOE núm. 108, de 6 de mayo de 1999, páginas 16808 a 16816. El instrumento de ratificación aparece publicado en el BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979, páginas 23564 a 23570.

157 Esto puede permitir que “el Estado pueda perpetrar una violación a la Convención, si su sistema legal penal es incapaz de prevenir o castigar los ataques a los derechos humanos dentro de su jurisdicción. Como resultado, el TEDH puede comprobar las posibles lagunas y omisiones referentes al ejercicio de las competencias de investigación y sanción causados por la inactividad del Estado y considerar la responsabilidad del mismo Estado por la violación de los derechos humanos” (p. 27).

En la Comunicación SEC (89) 934 final, se establecieron una serie de “prioridades generales para ser puestas en práctica en el periodo hasta el año 2000” y de “acciones, alineadas con aquellas planificadas en el Cuarto Programa” (p. 2).

El problema de la “gestión de residuos en una comunidad sin fronteras internas” era evidente, “debiendo prestarse particular atención a los principios que gobiernan este movimiento dentro de la Comunidad y a las exportaciones de residuos desde la Comunidad” (p. 19). Esta preocupación se manifestaba en las diferentes apreciaciones de las normas que efectuaban los EM y por la “tendencia que ha emergido a efectos de enviar los residuos hacia la eliminación final en instalaciones de bajo-coste” (p. 20). Por ello, para evitar flujos indeseados, se consideró necesario “una armonización de los estándares técnicos” (p. 21).

Así, siguiendo al Convenio de Basilea (1989), “para proteger el medioambiente” se señaló que debía procederse “a una restricción de movimientos” (p. 23), tal que “se garantice que hasta donde sea posible los residuos sean eliminados haciendo uso de las tecnologías más apropiadas para garantizar el nivel más alto de protección para el medio ambiente y la salud pública” (p. 23).

En definitiva, la COM SEC (89) 934 final puso de manifiesto una “verdadera necesidad de control de residuos a nivel comunitario” (p. 24) y en el ámbito extracomunitario, la de “comprobar que el transporte y el tratamiento (de residuos) son llevados correctamente” (p. 27).

Tras la realización de un análisis crítico de los cuatro programas, se vio que estos tenían “un enfoque marcadamente *sectorial*, pues para entonces aún no se había planteado abordar los problemas de forma integral o global (...), en vista de lo cual resultaba necesario cambiar el enfoque hacia un análisis que considerara el medio ambiente como un todo interrelacionado.” (Dominguez, 2007, p. 692).

Y así llegamos al Tratado de la Unión Europea¹⁵⁸ (TUE), firmado el 7 de febrero de 1992, el cual “reforzará¹⁵⁹ aún más la consideración de la política ambiental como una política comunitaria propia” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 74).

158 Instrumento de Ratificación del Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el 7 de febrero de 1992. Publicado en el BOE núm. 11, de 13 de enero de 1994, páginas 858 a 926 (69 págs.).

159 Según Fajardo (2015a) “el procedimiento de cooperación fue incorporado como el procedimiento habitual mientras que la unanimidad fue reservada para los campos sensibles como la gestión del agua, la planificación y el uso de la tierra y las medidas fiscales” (p. 7).

Efectivamente, el nuevo TUE o Tratado de Maastricht dio un nuevo impulso a la política comunitaria de medio ambiente. Así, se introdujo como objetivo principal de la Comunidad promover un crecimiento sostenible que respetase el medio ambiente (artículo 2). Entre las actividades de la UE se incluyó una política en el ámbito del medio ambiente (art. 3, letra k), se especificó que tal política debía tender a alcanzar un grado de protección del medio ambiente elevado y que las exigencias de la protección del medio ambiente debían integrarse en la definición y en la realización de las demás políticas de la Comunidad (art. 130R, punto 2). Igualmente, en este último artículo 130 R punto 2 se incluyó un nuevo principio, el de cautela¹⁶⁰ que se sumará a los introducidos por el AUE. Hay autores que conceden a este aspecto un carácter trascendental en la culminación de la política ambiental europea. Así, Pernas García (2001, p. 607), considera que “tras la superación del enfoque correctivo y el surgimiento de la perspectiva preventiva, la cautela representa el último eslabón hacia el perfeccionamiento del derecho ambiental.”

En otro orden de cosas, pasó a exigirse que la política comunitaria de medio ambiente, además de los tres objetivos definidos en el AUE, contribuyese a fomentar medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales de medio ambiente (art. 130R, punto 1).

- e) El Quinto Programa de Medio Ambiente: la revisión de la Estrategia de Gestión de Residuos y la necesidad de controlar la aplicación del derecho comunitario de medio ambiente

Con el nuevo tratado llegaremos al Quinto Programa de Medio Ambiente (1992-2000)¹⁶¹, denominado «Hacia un desarrollo sostenible», el cual establece que “el Programa presentado por la Comisión está encaminado a reflejar los objetivos y principios de desarrollo sostenible¹⁶², acción preventiva y precautoria y corresponsabilidad” y a dar

160 El principio de cautela o, también llamado, de precaución pone de manifiesto que en caso de que exista un riesgo de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente. (Pernas García, 2011, p. 605).

161 Resolución 93/C 138/01, del 1 de febrero de 1993, del Consejo y de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 1 de febrero de 1993, sobre un Programa comunitario de política y actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible. Publicada en el DOCE, C 138, de 17 de mayo de 1993.

162 Con el desarrollo sostenible se busca favorecer al mismo tiempo la integración del mercado interior, con lo que supone de crecimiento económico para todo el conjunto, y la protección ambiental.

cumplimiento, en los diferentes sectores, tanto a lo establecido en el Tratado de la Unión Europea como en la Declaración de Río y la Agenda 21 (NN.UU, 1992).

Es interesante destacar que con este programa se solicitó la creación de un organismo similar al que había sido creado a iniciativa de los Países Bajos durante la Presidencia del Reino Unido, en 1992, la "red de Chester" para la aplicación y ejecución del derecho de medio ambiente, lo cual dio lugar a la creación de la Red IMPEL, La "Red de la Unión Europea para la aplicación y ejecución del Derecho comunitario en materia de medio ambiente", de la que luego se hablará.

Igualmente, hay que destacar la Comunicación COM (96) 399 final, de 30 de julio de 1996, de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, titulada «La revisión de la estrategia de gestión de residuos»¹⁶³. En ella, se estableció como objetivo "garantizar un alto grado de protección medioambiental sin distorsionar el funcionamiento del mercado interno en aras a proporcionar un desarrollo sostenible".

Sobre el envío de residuos transfronterizos, se señaló que el principio de "autosuficiencia", "se aplica solo a las actividades de eliminación y busca en particular asegurar que los residuos no sean exportados a países no integrantes de la Comunidad" (punto 63), con lo cual la UE estaba limitando, quizás para "no distorsionar el mercado" la capacidad de controlar los movimientos de residuos, ya que este principio no se aplicará a efectos de valorización. Bien es cierto, que esa situación se trató de corregir, al señalarse que "debía tenerse cuidado que sean enviados residuos peligrosos bajo la cobertura de 'envíos para valorización', ya que su tratamiento excede de la capacidad de los países no OCDE" (punto 68).

En sus conclusiones señaló que las directrices de la estrategia de gestión de residuos son "la prioridad de la prevención, la promoción de la valorización, la minimización de la eliminación y la regulación del envío de residuos" (punto 99).

163 En esta Comunicación se encontraran elementos de la política de la UE en materia de residuos que se trasladarán a la parte normativa que veremos posteriormente. Así, se consideró esencial, entre otros, tener en cuenta los principios de "proximidad y autosuficiencia", respecto a los cuales la estrategia de 1989 ya había introducido algún elemento de proximidad y había proclamado el segundo. Igualmente, se confirmó la jerarquía de residuos de 1989 ("prevención, valorización y eliminación"). En la Comunicación se hablará igualmente de "la responsabilidad del productor" y de dos elementos clave de la nueva política, la prevención del residuo y la reducción de sustancias peligrosas en su contenido (punto 19), e incluso de los planes de gestión, con un apunte interesante, esto es, que "desde 1975 las Directivas exigen que los EM elaboren planes de gestión de residuos" (punto 87).

Como consecuencia de la anterior se dictó la Resolución del Consejo de 24 de febrero de 1997 sobre una estrategia comunitaria de gestión de residuos, de la que destacaría el punto donde “se insta a las EM a que aumenten y mejoren la cooperación, especialmente en cuanto a traslados ilegales y lucha contra delitos ecológicos” (punto 41).

Unos meses más tarde de la COM (96) 399 final se publicará la Comunicación COM (96) 500 final, de 22 de octubre de 1996, sobre «la aplicación del derecho comunitario de medio ambiente», la cual se dictó con la finalidad que “la legislación de medio ambiente se incorpore plena y correctamente en toda la Comunidad a todos los niveles pertinentes (...)” (punto 18) y “consolidar las obligaciones que incumben a los distintos agentes de la cadena reglamentaria (...), con objeto de aumentar la eficacia y eficiencia de la política y la legislación comunitarias de medio ambiente y así mejorar el medio ambiente europeo” (punto 19).

Respecto a ella, cabe destacar que entre sus objetivos se encuentra “aumentar las posibilidades para que un mayor número de asuntos sobre medio ambiente puedan ser tratados por los tribunales nacionales.”¹⁶⁴

f) Los Tratados de Amsterdam y Niza: las consideraciones medioambientales llegan al resto de políticas de la UE

En este mismo periodo, llegará el Tratado de Amsterdam¹⁶⁵, de 2 de octubre de 1997, que “consagró como objetivo comunitario el fomento de ‘un alto nivel de protección y de mejora de la calidad del medio ambiente’, reforzó las posibilidades de los EM para establecer medidas de protección más exigentes y, lo que nos parece más relevante, elevó al Preámbulo y al conjunto de los objetivos de la Unión la exigencia de la protección ambiental, que ‘deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad (...) con objeto de fomentar un desarrollo sostenible’ (art. 6 del Tratado de la CE)” (Sanz Larruga, 2005, p. 831).

164 Estableció tres objetivos: el primero, la necesidad de elaborar unos “criterios mínimos comunitarios sobre la realización de tareas de inspección a cargo de las autoridades de los Estados miembros”; el segundo, “la operatividad de las denuncias sobre temas de medio ambiente y los procedimientos de investigación en los Estados miembros que van a recibir y estudiar las denuncias de los ciudadanos sobre la ejecución del Derecho comunitario de medio ambiente”; en tercer lugar, “aumentar las posibilidades para que un mayor número de asuntos sobre medio ambiente puedan ser tratados por los tribunales nacionales”.

165 Instrumento de Ratificación por parte de España del Tratado de Amsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Amsterdam el 2 de octubre de 1997. Publicado en el BOE núm. 109, de 7 de mayo de 1999, páginas 17146 a 17202.

Efectivamente, según Fajardo (2015a), Amsterdam supuso el gran cambio de “llevar los requerimientos de protección medioambiental a la definición e implementación de las políticas y actividades comunitarias tal y como se señalaba en el art. 3 del Tratado de la Comunidad Europea” (p. 8).

Por su parte, el Tratado de Niza¹⁶⁶, de 26 de febrero de 2001, elaborado con el propósito de reformar las instituciones para funcionar eficientemente tras sumar 25 EM, no tuvo un impacto apreciable sobre la política europea de medio ambiente.

g) El Sexto Programa de Acción Comunitario en materia de Medio Ambiente: la necesidad de ser más eficaces en la aplicación de la ley

Posteriormente, finalizado el anterior, se puso en marcha el Sexto Programa de Acción Comunitario en materia de Medio Ambiente (2001-2012)¹⁶⁷, denominado «Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos», del cual, en el ámbito de esta tesis, destacaremos lo siguiente: “la legislación continúa siendo fundamental para hacer frente a los problemas del medio ambiente y, por ello, es prioritaria la plena y correcta aplicación de la legislación en vigor” (Considerando 12); “continúa aumentando en la Comunidad el volumen de residuos, una parte significativa de los cuales son peligrosos, lo cual da lugar a la pérdida de recursos y a un mayor riesgo de contaminación” (Considerando 29) y que, por todo ello, debe procederse al “fomento de una aplicación y un cumplimiento más efectivos de la legislación comunitaria en materia de medio ambiente”¹⁶⁸ (art. 3, punto 2).

Fruto de lo anterior, vera la luz la Comunicación COM (2003) 301, de la Comisión de 27 de mayo de 2003¹⁶⁹, titulada «Hacia una estrategia temática para la prevención y el reciclado de residuos». En este documento se reconoce que si bien “se han realizado

166 El Tratado de Niza por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados Constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos, firmado en Niza el 26 de febrero de 2001. Publicado en el DOCE. C 080 de 10 de marzo de 2001, p. 0001 – 0087.

167 Aprobado mediante la Decisión 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se establece el sexto programa de acción comunitario en materia de medio ambiente. Publicado en el DOCE, L 242, de 10 de septiembre de 2002, págs. 1-15.

168 Para lo cual se requiere, “más medidas para mejorar el respeto de la normativa comunitaria sobre protección del medio ambiente y hacer frente a las violaciones de la legislación medioambiental”, “el fomento de mejores normas de autorización, inspección, control y aplicación por los Estados miembros”, “una revisión más sistemática de la aplicación de la legislación medioambiental en los Estados miembros”, “la mejora del intercambio de información acerca de mejores prácticas en materia de aplicación, incluso a través de la red europea para la aplicación y el cumplimiento de la legislación en materia de medio ambiente (red IMPEL) en el marco de sus competencias” (art. 3, punto 2).

169 Publicada en el DOCE, C 76 de 25 de marzo de 2004.

progresos gracias, sobre todo, a la normativa comunitaria, cuyas principales medidas son la DMR, la Directiva sobre residuos peligrosos y el Reglamento relativo a las transferencias de residuos” (punto 4), “la política comunitaria de tratamiento de los residuos presenta varias lagunas en lo que respecta tanto a la ejecución de la normativa como a la prevención de la generación de residuos (reducción de su cantidad y peligrosidad) y a la ausencia de una estrategia global y armonizada de reciclado” (punto 5).

h) El Tratado de la Unión Europea (TUE) y el Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE): la consolidación de la arquitectura legal medioambiental

Tras el fracasado intento del Tratado Constitucional Europeo del año 2004, será a raíz del Tratado de Lisboa¹⁷⁰ de 2007, cuando se “simplifique la arquitectura normativa europea de máximo nivel en tres textos de idéntico valor y nivel jurídico: el TUE, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹⁷¹” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 82). La nueva regulación ambiental en los Tratados se recoge en el Anexo VII de la Tesis.

Pues bien, así como el TUE simplemente “reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”, “más destacables son las previsiones ambientales que introduce el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea”, donde se incluye “el medio ambiente entre las competencias compartidas” entre los EM y la UE, remarcando, por su importancia, “la regulación de la Política Ambiental de la Unión (arts. 191 a 193 TFUE)” (Fernández de Gatta Sánchez, 2013, p. 83).

Dentro del Tratado de Funcionamiento de la UE¹⁷², Título XX, nos encontramos con todo un articulado dedicado al medio ambiente. Así, el art. 191 mantiene los mismos objetivos

170 Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado en Lisboa el 13 de diciembre de 2007. Publicado en el DOCE, C 306/1, de 17 de diciembre de 2007.

171 A los que habría que añadir un cuarto, el vigente Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, según figura en EUR-Lex (2018, febrero 21). Sobre la Carta, es destacable su art. 37, en el que se establece el principio al desarrollo sostenible en la implementación de las políticas de la UE como un interés fundamental de la UE.

172 El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, es la expresión más moderna, desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, del antiguo Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, firmado en Roma el 25 de marzo de 1957, al cual, durante algún tiempo, desde 1992 hasta 2009, también se le conoció como Tratado constitutivo de la Comunidad Europea. Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, versión consolidada, publicada en el DOCE, n° C 202/1 de 7 de enero de 2016 p. 0001 – 0390.

(4), principios (4) y los parámetros de desarrollo de la política medioambiental comunitaria que ya conocemos. En el art.192, se señala la continuación con los programas de acción de carácter general donde se fijarán los objetivos prioritarios a alcanzar y en el art. 193, la posibilidad de que un EM adopte medidas de mayor protección frente a las tomadas por la UE.

i) El Séptimo Programa General de la Unión en materia de Medio Ambiente y el Plan de Acción 2018-2019 para aumentar el cumplimiento de la normativa ambiental

Y, finalmente, llegaremos al vigente Séptimo Programa General de la Unión en materia de Medio Ambiente (2012-2020)¹⁷³, titulado «Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta». Este programa, establece una estrategia que debe ser seguida tanto por la UE como por los EM¹⁷⁴.

Como la propia Comisión Europea, Dirección General de Comunicación (2015) dice, el Programa establece “un enfoque global respecto al medio ambiente, fijando el rumbo hacia una economía verde y competitiva que salvaguardará los recursos naturales y la salud de las generaciones presentes y futuras” (p. 14); uno de sus retos señala que “la gobernanza medioambiental puede ser más eficaz si hay un compromiso más amplio de vigilancia del medio ambiente” (p. 15); y como perspectiva de futuro, el “programa de acción en materia de medio ambiente de la UE, quiere contribuir a orientar la actuación hasta y después de 2020¹⁷⁵”.

Pues bien, entre sus objetivos prioritarios destacaremos el cuarto, “maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la Unión mejorando su aplicación” (art. 2, punto 1, letra d).

Del análisis del Anexo, donde se contiene realmente el Programa, se recoge que a pesar de la buena evolución del medio ambiente, “no obstante, muchas tendencias

173 Decisión 1386/2013/UE del Parlamento europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, relativa al Programa General de Acción de la Unión en materia de Medio Ambiente hasta 2020 “Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta”. Publicada en el DOCE, L 354/171, de fecha 28 de diciembre de 2013.

174 El Programa recuerda que las medidas que tanto las instituciones como los Estados adopten responderán a los principios de actuación comunitaria “de atribución, de subsidiariedad y de proporcionalidad de conformidad con el artículo 5 del TUE” (art. 3, punto 1).

175 En 2050 vivimos bien, dentro de los límites ecológicos del planeta. Debemos nuestra prosperidad y nuestro entorno saludable a una economía circular innovadora, donde nada se desperdicia y en la que los recursos naturales se gestionan de forma sostenible, la biodiversidad se protege, valora y restablece, y nuestra sociedad es más resistente. Nuestro crecimiento hipocarbónico lleva tiempo disociado del uso de los recursos, marcando el ritmo de una economía mundial segura y sostenible (p. 15).

medioambientales en la Unión siguen siendo causa de preocupación, debido, entre otras razones, a la aplicación insuficiente de la legislación vigente de medio ambiente de la Unión” (punto 6). Entrando en las prioridades temáticas, objetivo prioritario nº 4, “maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la Unión mejorando su aplicación”, encontramos la siguiente medida, número 63¹⁷⁶:

Una cooperación más estrecha, a nivel de la Unión y también a escala internacional, entre los profesionales que trabajan en la protección del medio ambiente; entre ellos, (...) fiscales, (...), jueces e inspectores, como los que forman la Red de la Unión Europea para la aplicación y el cumplimiento de la legislación en materia de medio ambiente (IMPEL), a todos los cuales se animará a compartir buenas prácticas.

Y es que como recoge la COM (2016) 710 final, titulada «Programa de Trabajo de la Comisión para 2017. Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad», la Comisión confiere una especial importancia al cumplimiento por lo que está resuelta a “apoyar la garantía del cumplimiento de la normativa medioambiental en los Estados miembros” (p. 17), recogéndolo como una iniciativa, la núm. 21 (Anexo I, p. 7).

Esto se pondrá en ejecución a través de la COM (2018) 10 final, titulada «Acciones de la UE para mejorar el cumplimiento y la gobernanza medioambiental» que pondrá en marcha un Plan de Acción 2018-2019 para aumentar el cumplimiento de la normativa medioambiental¹⁷⁷. Esta Comunicación, que viene a completar la anterior COM (C/2016/8600), tendrá por finalidad mejorar al actuación en lucha contra las infracciones medioambientales de aquellos que forman parte de la llamada “cadena de garantía del cumplimiento de la legislación medioambiental” que integra a “los inspectores, los

176 Otras reseñables son:

Se mejorarán, cuando sea necesario, los procedimientos nacionales de tramitación y respuesta aplicables a las denuncias relacionadas con la aplicación de la legislación medioambiental de la Unión (61),

Ampliar a todo el corpus de la legislación medioambiental de la Unión unos criterios que obliguen a los EM a realizar inspecciones y vigilancias eficaces, y seguir desarrollando la capacidad complementaria de inspección a nivel de la Unión, valiéndose de estructuras existentes, con el respaldo de redes de profesionales como la IMPEL, y mediante la intensificación de las revisiones inter pares y el intercambio de mejores prácticas, con el fin de aumentar la eficiencia y la efectividad de las inspecciones (65, punto iii).

177 El Plan exige la estrecha colaboración entre, por un lado, la Comisión y, por otro, los EM y profesionales tales como inspectores, auditores, policías y fiscales a fin de crear una cultura inteligente y colaborativa de garantía del cumplimiento de la normativa medioambiental de la UE en ámbitos tales como (...) la eliminación de residuos (...) (p. 1).

agentes de aduanas, los policías y la fiscalía” (p. 4), a los que luego se unirán “jueces y auditores” (p. 6). Serán precisamente las redes de las que estos forman parte, que en el apartado policial será EnviCrimeNet¹⁷⁸, “ejemplos (que) muestran la vía para reforzar la gobernanza medioambiental y aumentar el cumplimiento de la normativa gracias a la contribución de la Comisión” (p. 6).

Entre las acciones propuestas destacaríamos¹⁷⁹, “elaborar documentación sobre buenas prácticas de tramitación de denuncias de delitos medioambientales” (n.º 7) (p. 8), a cuyo objetivo responde esta Tesis.

A efectos de poder llevarlo a la práctica, el Plan se apoyará también en “los instrumentos de financiación de la UE existentes, como LIFE¹⁸⁰ y el Fondo de Seguridad Interior (FSI)¹⁸¹” (p. 10). Por un lado, el FSI (2014-2020), de carácter más general, responde de forma clara a favorecer la Estrategia de Seguridad Interior, en especial frente a la amenaza que representa la “delincuencia grave y organizada” donde, como veremos, encontramos el tráfico ilegal de residuos en la prioridad EMPACT n.º 8 y, por otro, el Programa LIFE (2018-2020) está vinculado de una forma más precisa al cumplimiento de la normativa medioambiental europea, en especial en materia penal. Sea como fuere, ambos proporcionan una financiación a los servicios de policía más allá de sus presupuestos ordinarios, para así poder actuar en la lucha contra el tráfico ilegal de residuos¹⁸².

Señalar que existe el Plan Estratégico 2016-2020 de la Dirección General de Medio Ambiente (Direction General Environment, 2016), DG ENVI, según el cual “muchos de los

178 Los inspectores están representados por la Red de la UE para la Aplicación y el Cumplimiento de la Legislación Medioambiental (IMPEL). La policía está representada por la red EnviCrimeNet, la fiscalía por la Red Europea de Fiscales por el Medio Ambiente (ENPE), los jueces por el Foro de la UE de Jueces para el Medio Ambiente (EUFJE), y los auditores ambientales por un grupo de trabajo especializado en materia de auditoría medioambiental integrado en la Organización de las Entidades Fiscalizadoras Superiores de Europa (EUROSAI) (p. 6).

179 Las acciones más significativas son: “facilitar la puesta en común de buenas prácticas y de material de referencia (...)” (n.º 3), “elaborar una guía de buenas prácticas sobre las estrategias de lucha contra los delitos medioambientales y otras infracciones relacionadas, con un énfasis especial en los delitos relacionados con los residuos (...)” (n.º 4) o “elaborar documentación sobre buenas prácticas de tramitación de denuncias de delitos medioambientales” (n.º 7) (p. 8). El Plan se apoya en un «Foro de cumplimiento y gobernanza medioambiental», el cual “estará compuesto en particular de representantes de los EM y de redes de profesionales a nivel de la UE” (p. 9).

180 Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un Programa de Medio Ambiente y Acción por el Clima (LIFE) y se deroga el Reglamento (UE) n.º 1293/2013.

181 Reglamento (UE) n.º 513/2014, de 16 de abril de 2014. Publicado en el DOUE L 150/93, de 20 de mayo de 2014. La Comunicación COM (2018) 472 final, contiene una propuesta de nuevo Reglamento.

182 Ver Anexo VIII de esta Tesis.

problemas son de carácter transfronterizo (p.e. (...) los residuos peligrosos) y requieren soluciones a nivel de la UE para ser realmente efectiva” (p. 5).

Sobre la iniciativa de la Comisión Europea (2017b), la «Garantía de Cumplimiento Medioambiental» (en inglés ECA), en el marco de la DG ENVI, nuevamente se incide en “fortalecer la cooperación y coordinación de los actores de la cadena de aseguramiento del cumplimiento (p.e. inspectores, fuerzas de seguridad, fiscales y auditores) a través del trabajo con, entre otros, la red IMPEL” (p. 2).

Como colofón, señalar que la Unión Europea cuenta en el TFUE con una política en materia de medio ambiente que se integra de forma estructural en el resto de políticas comunitarias en aras a alcanzar un desarrollo sostenible y como la CE ha intensificado la exigencia de profundizar en la aplicación de las normas medioambientales para aumentar su eficacia, siendo uno de los instrumentos señalados a tal fin las redes de profesionales como IMPEL y EnviCrimeNet.

3.2.1.2. La estrategia europea de seguridad interior y sus implicaciones en la lucha contra las actividades contrarias al medioambiente

Evidentemente hablar de la «Estrategia de Seguridad Interior» (ESI) implica hacer una mención, aun someramente, sobre cuál ha sido el proceso de construcción del «Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia» (ELSJ) del que actualmente disfruta la ciudadanía europea.

a) El «Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia» (ELSJ)

El ELSJ “es el resultado de un complejo proceso que se inició con el Grupo de Trevi, creado por el Consejo Europeo de Roma de 1975 (...) y que se desarrolló a través de distintos mecanismos de cooperación intergubernamental como el «Espacio Schengen» o el conocido como «Tercer Pilar» (Asuntos de Justicia e Interior, más tarde de Cooperación Judicial y Policial en materia penal)” (Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, 2019, septiembre, 14).

Fruto del proceso de integración política se llega a la situación actual, con el Tratado de la Unión Europea (TUE), donde se recoge el concepto de ELSJ con sus dos notas características: la libre circulación de personas y la ausencia de fronteras interiores¹⁸³. Y

¹⁸³ Así, “la Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores, en el que esté garantizada la libre circulación de personas” (TUE, art. 3, punto 2).

para que tal “espacio” tenga consistencia, se arbitrarán toda una serie de medidas de protección y, entre ellas, “medidas adecuadas en materia de (...) lucha contra la delincuencia” (art. 3, punto 2). Y es que una UE incapaz de hacer frente a la delincuencia grave y organizada, evidentemente junto a otras amenazas, no puede garantizar en el largo plazo la existencia de un ELSJ interior.

En todo este largo y difícil proceso de integración europea en el ámbito de la seguridad, el Consejo Europeo¹⁸⁴ ha jugado un papel esencial, dándole el impulso necesario a la construcción del ELSJ. Nos referimos a Tampere (1999-2004), La Haya (2005-2009) y Estocolmo (2010-2014)¹⁸⁵, donde las referencias al “delito ecológico” o al “tráfico ilegal de residuos” serán mínimas. Las amenazas al medioambiente no constituyen en este momento una prioridad en materia de seguridad para la UE.

Pues bien, la regulación del ELSJ la encontraremos actualmente en el Tratado de Funcionamiento de la UE¹⁸⁶, Parte III, Título V del TFUE (Anexo IX de esta Tesis), siendo el ELSJ, como lo era el medio ambiente, una “competencia compartida” entre la UE y los EM¹⁸⁷ (art. 4, punto 2, letra j).

b) La «Estrategia de Seguridad Interior» (ESI)

Pues bien, EN este marco legal, en especial teniendo en cuenta el mandato del Programa de Estocolmo, se adoptó la «Estrategia de Seguridad Interior» (ESI), completando la Estrategia Europea de Seguridad de 2003, que recogía su “dimensión exterior”. En su elaboración y seguimiento jugará un papel esencial el COSI¹⁸⁸. Pues bien, en la misma línea de los Consejos anteriores¹⁸⁹, en la ESI ni se contempló la delincuencia medioambiental como una amenaza a la seguridad de la UE, ni se la vinculó con la delincuencia organizada.

184 “El Consejo Europeo definirá las orientaciones estratégicas de la programación legislativa y operativa en el espacio de libertad, seguridad y justicia” (TFUE, art. 68).

185 Ver Anexo X de esta Tesis.

186 Con la nueva denominación que le confiere el Tratado de Lisboa, firmado el 13 de diciembre de 2007. Recordemos que hasta entonces se había llamado Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y que “el término «Comunidad» se sustituye por «Unión» en todo el texto. La Unión ocupa el lugar de la Comunidad y la sucede desde el punto de vista jurídico” (Parlamento Europeo, 2019, septiembre, 14)

187 “El presente título se entenderá sin perjuicio del ejercicio de las responsabilidades que incumben a los EM en cuanto al mantenimiento del orden público y la salvaguardia de la seguridad interior” (TFUE, art. 72).

188 “El avance en el desarrollo, control y aplicación de la Estrategia de Seguridad Interior debe convertirse en una de las tareas prioritarias del Comité Permanente de Cooperación Operativa en materia de Seguridad Interior (COSI)” (Secretaría General del Consejo UE, 2010, p. 31).

189 Consejo de 25 y 26 de febrero de 2010, cuyas conclusiones se verán refrendadas por el Consejo Europeo celebrado el 25 y 26 de marzo de 2010.

Dentro del apartado dedicado a las 10 líneas estratégicas de acción de la ESI, se recogían aspectos esenciales en materia de respuesta a las amenazas, como son (Secretaría General del Consejo de la UE, 2010):

- la cuarta, “el desarrollo de un modelo integral de intercambio de información”, esto es, de “una política de seguridad interior basada en el intercambio de información y la confianza mutua” (p. 23) y,
- la quinta, de “cooperación operativa”, donde se señalaba que “el COSI se encargará de que exista una estricta cooperación entre las agencias de la UE y los órganos implicados en la seguridad interior de la Unión (Europol, Frontex, Eurojust, Cepen y Sitcen)” (p. 26).

Para su puesta en práctica se publicó la Comunicación COM (2010) 673 final, de la Comisión de 22 de noviembre de 2010, «La Estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción: cinco medidas para una Europa más segura»¹⁹⁰. “Centrándose en la delincuencia organizada, el terrorismo, la ciberdelincuencia, la seguridad de las fronteras y las catástrofes, propone acciones específicas para poner en acción la Estrategia de Seguridad Interior para el período 2011-14” (EUR-Lex, 2018, junio 27). Sin embargo, en línea con la Estrategia que desarrolla, no aparecen referencias a la protección frente a la delincuencia medioambiental.

Vamos a ver ahora la «Estrategia de Seguridad Interior Renovada»¹⁹¹, para el periodo 2015-2020. De acuerdo con las conclusiones del Consejo Europeo recogidas en la Nota n.º 9798/15 (Presidencia del Consejo de la UE, 2015), se decidió progresar en tres grandes áreas: terrorismo, delincuencia organizada y formas graves de delincuencia y ciberdelincuencia y refuerzo de la ciberseguridad (p. 6).

Y en esta ESI renovada se señala que debe avanzarse en los aspectos de intercambio y mejora del acceso a la información, reforzar la cooperación operativa, mejorar la investigación de los actos delictivos, con especial atención a la delincuencia financiera

190 Ésta fue precedida de la Estrategia de gestión de la información para la seguridad interior de la Unión Europea que pretendía “apoyar, racionalizar y facilitar la gestión de la información necesaria para que las autoridades competentes puedan garantizar la seguridad interior de la UE” (Secretaría General del Consejo de la UE, 2009, p. 6).

191 A raíz de las orientaciones estratégicas (...) para los próximos años establecidas por el Consejo Europeo en su reunión de los días 26 y 27 de junio de 2014, en particular el llamamiento a una revisión y actualización de la ESI para mediados de 2015 (...) el 16 de junio de 2015, el Consejo adoptó unas Conclusiones sobre el desarrollo de la Estrategia de Seguridad Interior renovada (Secretaría General del Consejo de la UE, 2016a, p. 3).

organizada, para acabar con la importancia de la cooperación judicial penal¹⁹². En ningún momento concede especial atención a la amenaza al medioambiente ni, en particular, al tráfico ilegal de residuos.

Ya años más tarde, en la revisión intermedia de la ESI renovada, según la Nota n.º 12650/17 (Presidencia del Consejo de la UE, 2017b, Secretaría General del Consejo de la UE, 2017d), seguiremos sin encontrar referencias estratégicas directas a la lucha contra la delincuencia medioambiental.

c) La Estrategia de la UE para la gestión de la información para la Seguridad Interior: El Modelo Europeo para el Intercambio de Información (EIXM)¹⁹³

El intercambio de información es, de hecho, una de las prioridades para la Comisión, tal y como puso de manifiesto, de acuerdo con el mandato recibido del Programa de Estocolmo, con su Comunicación COM (2010) 385 final y más concretamente con la COM (2012) 735 final, «Refuerzo de la cooperación en materia de aplicación de la ley en la UE: el Modelo Europeo para el Intercambio de Información (EIXM)»¹⁹⁴. De acuerdo con

192 “Debe concederse una especial atención a las medidas de la Unión Europea y de los Estados miembros destinadas a, entre otras, mejorar el intercambio y la accesibilidad de la información (...), reforzar la cooperación operativa, mejorar la prevención y la investigación de actos delictivos, prestando especial atención a la delincuencia financiera organizada y la confiscación de bienes procedentes de actividades delictivas, (...), mejorar las posibilidades de formación, financiación, investigación e innovación (...) y desarrollar y fomentar la disponibilidad de la utilización de tecnologías de la información y la comunicación seguras y protegidas” para finalizar destacando “la importancia de la cooperación judicial en materia penal, incluido el refuerzo del uso de equipos conjuntos de investigación” (Presidencia del Consejo de la UE, 2015, p. 8 y 9).

193 Este apartado aparece desarrollado en el punto 7.4.1. de esta Tesis, al hablar de la cooperación policial.

194 La presente Comunicación responde a la invitación dirigida a la Comisión en el Programa de Estocolmo (...). Esta COM se basa en “la COM (2010) 385 final” y en “la Estrategia de la UE para la gestión de la información para la seguridad interior” acordada en 2009 (Conclusiones del Consejo de 30 noviembre de 2009, 16637/09), entre otras fuentes. (p. 2).

Alrededor de una cuarta parte de sus investigaciones y operaciones de inteligencia criminal habían solicitado la intervención de otros EM de la UE o del espacio Schengen (p. 3). Se establecen “tres canales principales para el intercambio de información transfronteriza: las oficinas SIRENE, las Unidades Nacionales de Europol (UNE) y las Oficinas Nacionales Centrales de Interpol (...) También existen otros canales como los funcionarios de enlace bilaterales (...) y los Centros de Coordinación Policial y Aduanera” (p. 6 y 7). En todo caso, “una investigación penal puede requerir la utilización paralela o secuencial de más de un instrumento” (p. 7). En este marco es necesario tener en cuenta que “cuando las autoridades judiciales están al frente de ellas, así como cuando la información se necesita como prueba, suele tener que recurrirse a los procedimientos de asistencia judicial mutua en materia penal” (p. 8). Igualmente, en materia de petición de cooperación, se deberán tener en cuenta los siguientes principios como “la intimidad (...) la protección de los datos personales, necesidad” (p. 8).

Se señaló que ante la multiplicidad de canales, “el canal Europol, vía la aplicación SIENA, debe ser el canal por defecto salvo que existan razones específicas para utilizar otro” (p. 11). “Utilizada para los intercambios bilaterales directos, SIENA facilita asimismo el intercambio de información con Europol de conformidad con las disposiciones de la Decisión Europol y de la Iniciativa Sueca” (p. 12).

la Dirección General de Migraciones y Asuntos de Interior (2018, noviembre 1) “los principales instrumentos legales cubiertos por la EIXM son las llamadas Decisión 2008/615/JHA, de Prüm y la Iniciativa Sueca (2006/960/JHA)”. Sobre su efectiva implementación, “en 2014 se hizo una evaluación externa”, siendo en la Comunicación COM (2015) 185 final donde “la Comisión pone de manifiesto cuales son las áreas principales en las que se requiere un mayor esfuerzo”. Y para contribuir a esta mejora, las agencias deberán aportar una “capa de apoyo y experiencia especializada” (p. 4) e incluso “desarrollando sus relaciones con otras organizaciones internacionales” como “Interpol” (p. 5). Y en este marco, se habla de “mejorar la utilización de SIENA” (p. 6), canal preferente en los intercambios de información según la propia EIXM, del que luego se hablará.

d) Las primeras directrices en la lucha contra el tráfico internacional de residuos

Al margen de la ausencia de referencias estratégicas, que tardarán en llegar, vamos a ver las primeras directrices en materia de tráfico internacional de residuos¹⁹⁵. La Presidencia del Consejo de la UE mostró una cierta preocupación “por la necesidad de encontrar una respuesta rápida, eficaz, concertada y pragmática para contrarrestar esta forma de delincuencia grave” (p. 4) y, lo que es más importante, se llegó a “la conclusión de que es necesario reforzar la lucha contra el tráfico ilegal de residuos procedente de la UE, dentro de ella o con destino a ésta” (2010, p. 5).

Y en es marco, la Presidencia encomendó a los EM adoptar una serie de medidas tales como crear redes de trabajo interagencias (seguridad, medioambiente, administración, aduanas, unidades de investigación), implicar a Aquapol e Impel, intensificar el uso de los instrumentos existentes (Europol, Eurojust, Interpol, OMA, Impel), ofrecer al personal interviniente la formación adecuada (Cepol, GCI, Interpol). Igualmente pedían a los EM, Eurojust y Europol, aunar esfuerzos para, cuando proceda, crear equipos conjuntos de investigación en el ámbito del tráfico ilegal de residuos y a estas organizaciones, en especial a Europol, que se garantice el intercambio estructural de información sobre

Un punto único de contacto (SPOC, por sus siglas en inglés) es una «ventanilla única» que centraliza la cooperación policial internacional, operativa las veinticuatro horas del día los siete días de la semana, en la que un EM reagrupa su oficina SIRENE, su UNE y su oficina nacional central de Interpol, así como los puntos de contacto de otros canales (...) (p. 12).

195 Nota n.º 5956/5/10 REV 5 titulada «Proyecto de conclusiones del Consejo sobre prevención y lucha contra el tráfico ilegal de residuos, especialmente en el tráfico internacional» (Presidencia del Consejo de la UE, 2010).

delitos contra el medio ambiente. Por último, a la Comisión Europea, le pidió la creación de un manual operativo europeo que recoja el *modus operandi*, las normas de control a tener en cuenta y las mejores prácticas¹⁹⁶.

e) La Agenda de Seguridad Interior

Y así llegamos a la «Agenda de Seguridad Interior», aprobada en la Comunicación COM (2015) 185 final, de 28 de abril de 2015¹⁹⁷. Esta Agenda, manteniendo los objetivos de la ESI, va a buscar una “respuesta efectiva y coordinada a nivel europeo” frente a las amenazas a su seguridad interior, por encima del nivel de los Estados, que esté basada en “un mejor intercambio de información, un incremento de la cooperación y la confianza mutua” (p. 2).

Una de las preocupaciones que se recogen es “la necesidad de aplicar e implementar mejor los instrumentos legales de la UE (...) mediante la explotación de las herramientas de intercambio de información existentes¹⁹⁸ e impulsando la cooperación operativa transfronteriza” (p. 3). Como ya vimos, en el ámbito de la ESI, el intercambio de información y la cooperación operativa son dos elementos nucleares de la estrategia europea.

Y en línea con la ESI, se va a reiterar el papel del COSI en el desarrollo de esta Agenda “a través del Ciclo Político para la delincuencia organizada y grave, donde los EM y las autoridades coordinan prioridades y acciones operativas”, reservando a las agencias “un papel clave en el apoyo a la coordinación operativa” (p. 8). Este apoyo tendrá lugar, según se señala a través de los Equipos Comunes de Investigación y las Operaciones Conjuntas de Aduanas (p. 9) o incluso, a través de “la Red Judicial Europea” (p. 10). Con la finalidad de hacerla efectiva se creó un Fondo de Seguridad Interior, vigente hasta el año 2020.

Sin embargo, en la Agenda se aprecia ya el cambio de criterio respecto a la anterior ESI. Así entre sus “Prioridades”, al hablar de la delincuencia transfronteriza organizada y grave, sitúa ya a la delincuencia medioambiental como uno de los vectores de entrada de los Grupos de Crimen Organizado (en inglés, OCG) (p.12).

196 Las medidas concretas se recogen en el Anexo XI de esta Tesis.

197 La aprobación de la “Agenda” tendrá lugar en paralelo a la revisión de la Estrategia de gestión de la información para la seguridad interior (Secretaría General del Consejo de la UE, 2014).

198 En las conclusiones y recomendaciones de EFFACE se hablará de “estimular el intercambio de información (...)” (Faure et al., 2016, p. 27).

Así, en materia de delincuencia medioambiental se justifica la actuación en este campo por el hecho que "puede causar un daño importante al medio ambiente y la salud humana". Y para hacerle frente, "la Comisión Europea (CE) considerará la necesidad de fortalecer (...) la aplicación, por ejemplo, incrementando la formación del personal y el apoyo a las redes importantes de profesionales" (p. 18). Implícitamente, se está señalando al papel que pueden jugar tanto Cepol, EnviCrimeNet o Impel a partir de ahora, en apoyo a la acción de los EM.

Para concluir, señalar que la Agenda se considera "la base para la cooperación y la acción conjunta de la UE, en materia de seguridad, en los próximos cinco años" (p. 21), hasta 2020. Por tanto, la inclusión de la delincuencia medioambiental vinculada a la delincuencia transfronteriza organizada y grave entre sus prioridades, permitió, posteriormente, que fuera tenida en cuenta, a su vez, como una de las prioridades del nuevo Ciclo Político 2018-2021, situando muy concretamente el "tráfico ilícito de residuos" vinculado a la actuación de los OCG, al más alto nivel de tratamiento en materia de seguridad interior en el ámbito europeo.

f) Las primeras directrices de lucha contra la delincuencia medioambiental

En este contexto, el Consejo de la UE consideró en base a "la evaluación de la amenaza de la delincuencia grave y organizada en el SOCTA para el período 2014-2017" de Europol que "los delitos contra el medio ambiente" se habían convertido "en unas de las actividades más provechosas para la delincuencia organizada y que tienen un gran impacto no solo sobre el medio ambiente sino también sobre la sociedad y la economía en general", considerándolas ya "como una amenaza incipiente" (Secretaría General del Consejo de la UE, 2016b, p. 2), estableciendo el marco de la actuación y cooperación a nivel de la EU, más allá de lo que a continuación se hablará sobre el Ciclo Político, que todavía tardaría un tiempo en llegar.

Se recomienda la lectura de las directrices aprobadas, recogidas en el Anexo XII de esta Tesis, puesto que se abordan una serie de pautas que deberían servir de base para el conformación de la política criminal de los EM en la materia y, entre otras, la necesidad de llevar a cabo:

- una coordinación entre servicios y administraciones,

- una dotación de capacidades adecuadas a la amenaza (unidades de policía especializada),
- el tratamiento en la investigación penal de la vertiente de delincuencia organizada y del análisis patrimonial y forense,
- el mejor uso de las organizaciones y redes (Interpol, EnviCrimeNet¹⁹⁹),
- la organización de operaciones conjuntas y, en su caso, de ECI,
- la formación de las autoridades competentes,
- el seguimiento de la amenaza,
- la búsqueda de fuentes de financiación (FSI) y,
- el intercambio de información y buenas prácticas.

g) El Ciclo Político de la Unión Europea

Hemos hecho mención en varias ocasiones al “Ciclo Político de la UE”, o “Ciclo de Actuación de la UE”²⁰⁰, siendo el actual el que corresponde al periodo 2018-2021. Para comprender mejor qué significa, vamos a seguir a Romero Morgaz (2016, p. 126), sintetizado en la Figura 20, quien nos señala que:

El ciclo de actuación contra la delincuencia organizada y las formas graves de delincuencia internacional (conocido como ciclo político) consta de cuatro etapas diferenciadas²⁰¹:

1. Desarrollo de una estrategia sobre la base del SOCTA²⁰² elaborado por Europol, siendo ésta la evaluación de la amenaza que representan la delincuencia organizada y las formas graves de delincuencia internacional en la Unión Europea, evaluación que debe generar una visión completa y rigurosa de las amenazas delictivas que afectan a la UE.
2. Determinación por el Consejo de la UE de un número limitado de prioridades, en el ámbito tanto regional como paneuropeo, basado principalmente en las recomendaciones del SOCTA y la valoración cualificada de EM significativos,

199 Más adelante en el propio documento dirá de EnviCrimeNet que deberá llevar un liderazgo europeo en la preparación y puesta en marcha de las iniciativas europeas en este ámbito (ver Anexo XII de esta Tesis).

200 En el Programa de Estocolmo se instaba al Consejo y a la Comisión a adoptar una Estrategia en materia de lucha contra la delincuencia organizada y a establecer sus prioridades en esta materia (...). Esta estrategia común se viene denominando “EU Policy Cycle” o Ciclo de actuación de la UE (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 58).

201 La información se ha ampliado de acuerdo con lo dispuesto por la Secretaría General del Consejo de la UE (2017a, p. 5).

202 Europol’s Serious and Organized Crime Threat Assessment.

además de otras instituciones y Agencias de la UE. Una vez decididas las prioridades, se elabora un plan estratégico plurianual (MASP, en inglés «Multi Annual Strategic Plan») por cada una de las prioridades (...). En esos MASP se deben definir los objetivos estratégicos a conseguir a nivel multianual.

3. Ejecución y supervisión de los Planes de Acción Operativos anuales (OAP, en inglés «Operational Action Plan») que se diseñaron en consonancia con los objetivos estratégicos determinados en los planes estratégicos plurianuales, y que determinan la forma en la que se progresa a nivel anual en la consecución de los objetivos estratégicos planteados en los MASP. Para dicho progreso, los OAP están compuestos por un número limitado de Acciones Operativas (OA, en inglés «Operational Actions») que deben ejecutarse anualmente. Para el desarrollo de los OAP se decidió la utilización de un modelo de gestión ad hoc llamado EMPACT, en cuyo seno se implementan los planes de acción operativos anuales.
4. Al término de cada ciclo de actuación, habrá que llevar a cabo una evaluación minuciosa que sirva de base para el siguiente ciclo de actuación.

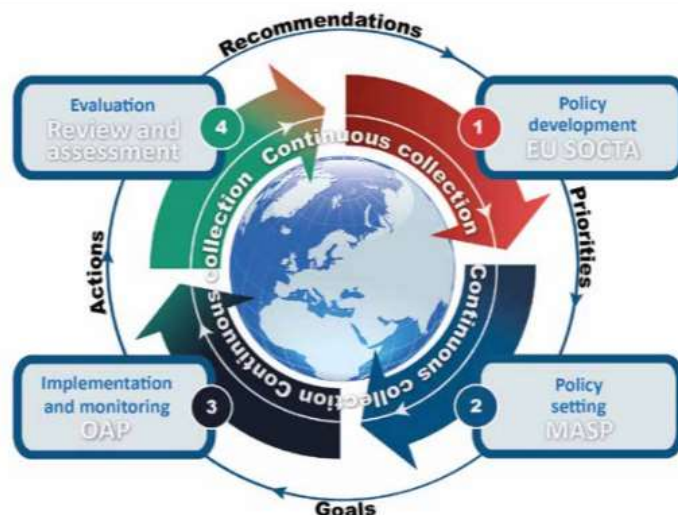


Figura 20. El Ciclo Político de la UE. Adaptado del Consejo de la UE (2014).

Por último, la Presidencia del Consejo de la UE (2017a), con base en el SOCTA 2014-2017, incluyó por primera vez²⁰³ a la delincuencia medioambiental “entre las prioridades

203 Sobre este particular, ya venían produciéndose peticiones para “hacer de la delincuencia medioambiental una prioridad tanto para la UE como para los EM” (Faure et al., 2016, p. 23) o “poner a la delincuencia medioambiental en la lista de prioridades de las áreas delictivas” de la UE (Klaas y Sina,

de la UE (Ciclo Político) para la lucha contra la delincuencia internacional organizada y grave entre 2018 y 2021”, concretamente, con la número 8, para “dificultar las actividades de los grupos delictivos organizados que cometen delitos contra el medio ambiente, en particular (...) el tráfico ilícito de residuos” (p. 8).

Este Ciclo Político, en lo que toca a la delincuencia medioambiental, ha sido desarrollado a través del MASP, tal y como se recoge en la Nota n.º 11806/17 (Secretaría General del Consejo de la UE, 2017c), sobre la «implementación del Ciclo Político de la UE 2018-2021 para la delincuencia grave y organizada: borrador MASP para la prioridad de delincuencia medioambiental».

En el amplio espectro de actuación ilegal de esta prioridad, se incluye también “la producción, importación, exportación y puesta en el mercado de SAO” (p. 2). En cuanto a su ejecución práctica, “esta prioridad será puesta en marcha a través de un Plan de Acción Operativo” (Secretaría General del Consejo de la UE, 2017b, p. 8), con Acciones Operativas concretas a desarrollar en el marco de ese Plan anual y que serán llevadas a cabo por un país líder de la acción, contando con el apoyo de otros países participantes en la prioridad y con la financiación que le atribuye la CE.

Su importancia en ese ámbito está considerada crucial. Así, según la Nota n.º 7033/16 (Secretaría General del Consejo de la UE, 2016a), “el Consejo reconoció el valor añadido y el éxito del ciclo de actuación de la UE como un modelo eficiente en la lucha contra la delincuencia organizada y las formas graves de delincuencia internacional” (p. 3).

Hasta aquí en lo que concierne a la Estrategia de Seguridad Interior y sus implicaciones en cuanto a la lucha contra la delincuencia medioambiental.

Pero más allá de las políticas, los programas, las estrategias y en base al principio de subsidiariedad²⁰⁴ (art. 130 R, apartado 4) la UE ha llevado a cabo una labor legislativa armonizadora importante ya que “pese a la falta de una base jurídica expresa, desde principios de los años setenta fueron aprobándose Directivas comunitarias que de forma

2016, p. 4). Esta fue una de las conclusiones que se extrajo del proyecto EFFACE para mejorar la lucha contra este tipo de delincuencia.

204 El Tratado de la Unión Europea le dio una gran importancia al principio de subsidiariedad (art. 130 R, apartado 4). “El principio de subsidiariedad (...) permite a los Estados aplicar normas adicionales de protección, en coherencia con la naturaleza compartida de la competencia ambiental y con la necesidad de adaptación de la política ambiental a realidades sociales, económicas y ambientales muy diferentes.” (Pernas García, 2001, p. 603).

directa o indirecta tenían como objetivo la solución de problemas ambientales” (Sanz Larruga, 2005, p. 830).

Así, vamos a ver ahora cuáles son las normas objeto de aplicación, a sabiendas que la competencia en la materia es compartida entre la Unión Europea y los EM, de tal manera que corresponde a aquella dictar las directivas, los reglamentos y las decisiones, determinando todo un corpus superior que se integra en el derecho propio de cada EM.

Para ello, se va analizar, en primer lugar, la normativa que regula las SAO, después, las relativas al traslado de residuos peligrosos, para continuar con las normas sobre la gestión de residuos y por último, las que regulan la responsabilidad medioambiental y penal, finalizando con las principales organizaciones y las redes de profesionales que contribuyen a su cumplimiento.

3.2.2. El control de las sustancias que destruyen la capa de ozono

En el marco del control de sustancias nocivas para la capa de ozono, la UE, desde muy pronto, se sumó a la corriente internacional para tratar de controlar y poner fin a los efectos nocivos de los CFC, posteriormente de los HCFC, así como de otros muchos gases que destruyen la capa de ozono. De esta manera, mediante la Decisión 88/540/CEE²⁰⁵ del Consejo, de 14 de octubre de 1988, pasó a ser, como organismo regional, Parte del Convenio de Viena y del Protocolo de Montreal.

La primera norma que se aprueba es el Reglamento (CEE) n.º 3322/88²⁰⁶ del Consejo, de 14 de octubre de 1988, sobre determinados clorofluorocarbonos y halones que agotan la capa de ozono. Como se recoge en sus considerandos, básicamente se dicta en aplicación de la Decisión anterior y por la existencia de “un consenso internacional sobre la necesidad de reducir considerablemente tanto la producción como el consumo de dichas sustancias”.

La aportación más importante de este Reglamento será la prohibición de importar frigoríficos fabricados con CFC-11 y CFC-12 desde países terceros al Protocolo de Montreal desde el 1 de enero de 1993²⁰⁷.

205 Publicada en el DOCE, L 297 de 31 de octubre de 1988, páginas 8 a 9.

206 Publicado en el DOCE, L 297, de 31 de octubre de 1988, páginas 1 a 7.

207 Efectivamente, “a partir del 1 de enero de 1990, queda prohibida la importación en la Comunidad de clorofluorocarbonos y halones originarios de países terceros que no sean Partes del Protocolo” (art. 4, punto 1), salvo “si una reunión de las Partes del Protocolo determinase que dicho país cumple plenamente los artículos 2 y 4 del Protocolo y ha presentado datos a tal efecto” (punto 2). Y lo que es más importante,

Pasemos a ver ahora el Reglamento (CEE) n.º 594/91²⁰⁸ del Consejo, de 4 de marzo de 1991, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono. Se dicta fundamentalmente, como se recoge en sus considerandos, basándose en el hecho que “las Partes del Protocolo de Montreal aprobaron, en su segunda reunión, con una participación prominente de la Comunidad y de los EM, medidas complementarias para la protección de la capa de ozono”.

La principal aportación de este segundo Reglamento será la prohibición de exportación de frigoríficos que contengan CFC-11 y CFC-12 a países que no sean Parte del Protocolo de Montreal desde el 1 de enero de 1993 y la no utilización de estas sustancias en la fabricación de frigoríficos desde el 30 de junio de 1997²⁰⁹.

Posteriormente, se aprobó el Reglamento (CE) n.º 3093/94²¹⁰ del Consejo, de 15 de diciembre de 1994, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono.

Con este Reglamento la UE impulsó su compromiso con la reducción los clorofluorocarbonos, de manera que desde el 31 de diciembre de 1994, adelantándose en dos años y medio al anterior Reglamento, estará prohibida la fabricación de frigoríficos con CFC-11 y CFC-12 y desde el 1 de enero de 1996 no podrá utilizarse el HCFC-141b en la producción de frigoríficos y congeladores domésticos, ni tampoco los que lo contengan podrán ni importarse ni comercializarse²¹¹.

“queda prohibida a partir del 1 de enero de 1993, la importación en la Comunidad de productos que contengan clorofluorocarbonos o halones, originarios de países terceros que no sean Partes del Protocolo” (art. 5, punto 1), debiendo la Comisión elaborar “antes de esa fecha la lista de dichos productos, a la vista de la lista confeccionada por las Partes del Protocolo” (punto 2).

208 Publicado en el DOCE núm. 67, de 14 de marzo de 1991, páginas 1 a 10. El Reglamento (CEE) n.º 3322/88 quedará derogado a partir del 1 de julio de 1991”.

209 En la parte que interesa, se recoge la referencia a la exportación de sustancias controladas a países que no sean Partes en el Protocolo: “con efecto desde el 1 de enero de 1993, queda prohibida la exportación de sustancias reguladas puras, recicladas o usadas desde la Comunidad a cualquier país que no sea Parte en el Protocolo” (art. 8) y salvo autorización expresa y excepcional de la Comisión tanto de las “sustancias reguladas así como de productos que contengan y/o se fabriquen con una o varias de dichas sustancias” (art. 9). Esto lleva a inferir que la prohibición de la exportación se hace extensiva a los productos que contienen CFC.

En cuanto a su producción, “cada productor velará: (...) no haya producción de clorofluorocarbonos después del 30 de junio de 1997” (art. 10, punto 1). Y en los mismos términos, “cada productor (...) no pondrá en el mercado ni utilizará por su propia cuenta clorofluorocarbonos después del 30 de junio de 1997” (ar. 11, punto 1), entendiéndose que “se refieren a las cantidades de su propia producción que el productor pone en el mercado o utiliza por su propia cuenta en la Comunidad” (punto 6).

210 Publicado en el DOUE núm. 333, de 22 de diciembre de 1994, páginas 1 a 20.

211 Efectivamente, esta normativa recoge dos hitos importantes en este ámbito: el primero, que obligará a que ni se produzca (art. 3), ni se comercialice ni se utilice por cuenta propia clorofluorocarburos (CFC) desde el 31 de diciembre de 1994 (art. 4, punto 1). Esto implica, indirectamente, que a partir de esta fecha no se podrán utilizar estas SAO en la producción de frigoríficos domésticos.

A esta norma la sustituirá el Reglamento (CE) n.º 2037/2000²¹², del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono²¹³. Es interesante la preocupación que muestra al señalar que “deben tomarse medidas para la recuperación de las sustancias reguladas usadas, así como medidas de prevención para evitar los escapes de dichas sustancias” (Considerando 14).

La conclusión más importante es la obligación de recuperar las SAO contenidas en neveras y congeladores domésticos desde el 31 de diciembre de 2001²¹⁴.

Y así llegamos al vigente Reglamento (CE) n.º 1005/2009²¹⁵, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, en vigor desde el día 1 de enero del 2010.

Según esta norma, ya en 2009, se decía que si bien “existen pruebas evidentes de una disminución de la carga atmosférica de estas sustancias y se han observado señales tempranas de recuperación de la capa de ozono”, la aplicación de las medidas de control debe continuar “para garantizar la protección de la salud humana y del medio ambiente de los efectos nocivos de dichas emisiones, así como para evitar un posible nuevo retraso en la recuperación de la capa de ozono” (Considerando 2).

Entrando en la parte estrictamente normativa, “el presente Reglamento se aplica a las sustancias reguladas, a las sustancias nuevas y a los productos y aparatos que contienen o dependen de sustancias reguladas” (art. 2). Y aquí es donde entran en

Respecto a los HCFC, “ningún productor ni importador comercializará ni utilizará por cuenta propia hidroclorofluorocarburos a partir del 31 de diciembre de 2014” (art. 4, punto 8). No obstante, con referencia a los frigoríficos, “con efectos de 1 de enero de 1996, queda prohibida la utilización de hidroclorofluorocarburos (HCFC) en aparatos producidos a partir de 31 de diciembre de 1995 para los siguientes usos: como refrigerantes en refrigeradores y congeladores domésticos” (art. 5, punto 2, letra b). Y concluye que “la importación, el despacho a libre práctica o la comercialización de aparatos para los que haya una restricción de uso en vigor con arreglo al presente artículo quedarán prohibidos a partir de la fecha en que la restricción de uso entre en vigor. Aquellos aparatos cuya fabricación anterior a la fecha de la restricción de uso pueda demostrarse no se verán sujetos a prohibición” (punto 5).

212 Publicado en el DOUE núm. 244, de 29 de septiembre de 2000, páginas 1 a 24.

213 Esta norma es la respuesta de la Unión Europea frente a los acuerdos adoptados en las VII y IX Conferencia de las Partes del Protocolo de Montreal, que contaron con la participación de la Comunidad.

214 Respecto a los HCFC, en consonancia con el Reglamento anterior derogado, se prohibió su utilización como refrigerantes en aparatos refrigeradores y congeladores domésticos producidos después del 31 de diciembre de 1995 (art. 5, punto 1, letra c), y en la producción de espumas de poliuretano para tales aparatos a partir del 1 de enero de 2003 (letra d, iv).

Igualmente, se establece que “las sustancias reguladas contenidas en neveras y congeladores domésticos se recuperarán y tratarán de la forma prevista en el apartado 1 después del 31 de diciembre de 2001” (art. 16). Es decir, ya se adoptan medidas para la recuperación de los gases contenidos en los conocidos “bancos” de CFC y HCFC, señalando una fecha de obligatoriedad.

215 Publicado en el DOUE núm. 286, de 31 de octubre de 2009, páginas 1 a 30 (30 págs.). Adaptó la normativa comunitaria a los avances técnicos y a los cambios introducidos en el Protocolo de Montreal.

escena los frigoríficos domésticos que las contienen. Veamos con detalle cuanto dice el Reglamento.

a) Producción e introducción en el mercado²¹⁶

Este Reglamento reitera todo cuanto hemos visto hasta este momento, señalado que “en virtud del Reglamento (CE) n.º 2037/2000, se ha eliminado la producción e introducción en el mercado de los clorofluorocarburos²¹⁷” (Considerando 19).

Igualmente, viene a corroborar que “queda prohibida la introducción en el mercado de productos y aparatos que contengan sustancias reguladas o dependan de ellas” (art. 6, punto 1).

- Excepción

Podrán introducirse en el mercado sustancias reguladas y productos y aparatos que contengan sustancias reguladas o dependan de ellas para su destrucción dentro de la Comunidad con arreglo a los requisitos sobre destrucción mencionados en el art. 22, apartado 1. Las sustancias reguladas también podrán introducirse en el mercado para la regeneración²¹⁸ dentro de la Comunidad (art. 9, en referencia al art. 5 y el 6).

b) Importación²¹⁹

En primer lugar, en razón del origen, o del destino en el caso de las exportaciones, puesto que es común a ambas figuras, “quedan prohibidas la importación y exportación de sustancias reguladas y de productos y aparatos que las contengan o dependan de ellas de Estados o a Estados que no sean Partes en el Protocolo”. (art. 20, punto 1).

No obstante lo anterior, la Comisión podrá autorizar el comercio con un Estado que no sea Parte en el Protocolo (art. 20, punto 3). En todo caso, está sujeta a autorización de importación de la CE (art. 17, punto 2, letra d, vii), al margen de la licencia que se expida.

- Excepción general

216 «Introducción en el mercado»: el suministro o puesta a disposición de terceros en la Comunidad, previo pago o a título gratuito, e incluye el despacho a libre práctica en la Comunidad según lo indicado en el Reglamento (CE) n.º 450/2008. Con respecto a productos y aparatos que formen parte de bienes inmuebles o de medios de transporte se refiere únicamente al suministro o comercialización por primera vez en de la Comunidad (art. 3, punto 20).

217 «Clorofluorocarburos»: las sustancias reguladas enumeradas en el grupo I del anexo I, incluidos sus isómeros” (art. 3, punto 5).

218 «Regeneración»: el nuevo tratamiento de una sustancia regulada recuperada con el fin de alcanzar un rendimiento equivalente al de una sustancia virgen, teniendo en cuenta su uso previsto” (art. 3, punto 25).

219 «Importación»: la entrada de sustancias, productos y aparatos que entran en el ámbito de aplicación del presente Reglamento en el territorio aduanero de la Comunidad, en la medida en que el territorio esté cubierto por la ratificación del Protocolo por parte de un EM y se aplique el presente Reglamento (art. 3, punto 18).

En cuanto al objeto de la entrada de SAO o productos dentro de la UE, “se prohíben las importaciones (...) que no sean efectos personales²²⁰ y que contengan dichas sustancias o dependan de ellas” (art. 15, punto 1).

- Excepciones particulares
 - a) Las sustancias reguladas destinadas a la destrucción (...) (art. 15, punto 2, letra d).
 - b) Los productos y aparatos que contengan sustancias reguladas o dependan de ellas para su destrucción, cuando proceda mediante tecnologías contempladas en el artículo 22, apartado 2 (art. 15, punto 2, letra h).

c) Exportación²²¹

En primer lugar, en cuanto a los HCFC²²², se acaba por cerrar el círculo al “prohibirse la exportación de productos y aparatos que contengan o dependan de hidroclorofluorocarburos (...) a fin de evitar la acumulación de cantidades retenidas de dichas sustancias en los países en los que no existan suficientes instalaciones de destrucción”²²³ (Considerando 15).

Por tanto, queda prohibida la exportación de frigoríficos basados en el HCFC-141b desde el 1 de enero de 2010.

Dada la sensibilidad que tiene para la UE la posibilidad de que exista un desvío de los aparatos que contengan o dependan de las SAO, hacia terceros países, su exportación se someterá a control previo, vía autorización de exportación²²⁴ (Considerando 16), a otorgar por la CE al margen de la licencia que ésta expide²²⁵ y de otra documentación

220 Ya vimos como “los efectos personales” son utilizados por los infractores para camuflar el envío de residuos de frigoríficos.

221 «Exportación»: la salida del territorio aduanero de la Comunidad, en la medida en que el territorio esté cubierto por la ratificación del Protocolo por parte de un EM y por el presente Reglamento, de sustancias, productos y aparatos incluidos en el ámbito de aplicación del presente Reglamento que tengan el estatuto de mercancías comunitarias o la reexportación de sustancias, productos y aparatos incluidos en el ámbito de aplicación del presente Reglamento si tienen el estatuto de mercancías no comunitarias (art. 3, punto 19).

222 «Hidroclorofluorocarburos»: las sustancias reguladas enumeradas en el grupo VIII del anexo I, incluidos sus isómeros” (art. 3, punto 9).

223 Recordemos que hasta ahora estaba prohibida, desde el 1 de enero de 1996, la fabricación, importación y comercialización de los frigoríficos que contuvieran HCFC-141b.

224 En el mismo sentido se exigirán para las importaciones (Considerando 18 y art. 17, punto 2, letra d, vii); no obstante, “el tránsito por el territorio aduanero de la Comunidad, el almacenamiento temporal, así como el régimen de depósito aduanero y de zona franca deben seguir estando permitidos sin autorización, para no imponer cargas innecesarias a los operadores y a las autoridades aduaneras” (Considerando 17). Estos “saltos” y en especial el almacenamiento temporal, pudiera ser utilizado con fines espúreos, esto es, disimular una gestión ilegal de los residuos, tal y como ya puso de manifiesto EUROPOL (2011, p. 40).

225 Licencias de exportación e importación de aparatos que contengan SAO (art. 18, punto 2, letra d).

ligada a su traslado, tal que la CE verificará si se cumple con los requisitos medioambientales aplicables en el país tercero, “a fin de evitar el comercio ilegal e indeseable” (Considerando 18).

En cuanto a la salida de SAO o productos de la UE, tenemos que “quedan prohibidas las exportaciones de sustancias reguladas o de productos y aparatos distintos de efectos personales que contengan esas sustancias o dependan de ellas” (artículo 17, punto 1).

- Excepciones²²⁶
 - a) Los productos y aparatos que contengan sustancias reguladas o dependan de ellas (...) importados con arreglo al artículo 15, apartado 2, letras h) (...) (art. 17, punto 2, letra d). Esto es, cabe su exportación para la destrucción.
 - b) Los hidroclorofluorocarburos vírgenes o regenerados para usos distintos de la destrucción (art. 17, punto 2, letra f).

Como conclusión, podemos decir que desde el 1 de enero de 2010, cada importación y exportación de residuos de frigoríficos hacia terceros países deberá ir acompañada de una autorización de la CE, además de la documentación atinente a la importación/exportación y el traslado, “a fin de evitar un comercio ilegal e indeseable”.

d) Recuperación de SAO

Si bien en los apartados precedentes nos hemos referido al régimen de las SAO y aparatos que las contienen, aquí empezamos a referirnos al tratamiento del residuo.

Como ya adelantamos, existe una preocupación por evitar las fugas de las SAO. Así, “los Estados miembros tomarán medidas para promover la recuperación, el reciclado, la regeneración y la destrucción de las sustancias reguladas” (art. 22, punto 5) y “prevenir y reducir al mínimo cualquier escape y emisión de sustancias reguladas” (art. 23, punto 1). Así, las SAO contenidas en los aparatos “se recuperarán, (...) antes de su desmontaje o eliminación, para su destrucción, reciclado o regeneración.” (art. 22, punto 1). Según el punto 2, “las sustancias reguladas y los productos que contengan tales sustancias se destruirán únicamente mediante las tecnologías aprobadas enumeradas en el anexo VII.”

Una cuestión que se plantea, es la de cómo identificar “los productos y aparatos que contengan sustancias reguladas o dependan de ellas”. La respuesta nos la da el Reglamento, cuando señala que “a más tardar el 1 de enero de 2010, la Comisión

²²⁶ Cabe una tercera excepción, si bien, a juicio del autor, no habría posibilidad de aplicarla en la actualidad, al entenderse como un régimen transitorio recogida en el art. 17, punto 3, letra c.

facilitará una lista de los productos y aparatos²²⁷ que puedan contener sustancias reguladas o depender de ellas y de los correspondientes códigos de la Nomenclatura Combinada (NC), a título de orientación para las autoridades aduaneras de los Estados miembros” (art. 21).

e) Control del comercio: las inspecciones

Hay una preocupación clara por el desvío de los aparatos a destinos no apropiados para el medio ambiente: “los Estados están obligados a comunicar los casos de comercio ilegal, en particular los detectados durante las inspecciones realizadas en virtud del artículo 28” (art. 26, punto 1, letra h).

Como es tradicional, el Reglamento se cierra con la posibilidad de realizar inspecciones (art. 28), mediante un planteamiento “basado en un análisis de riesgos, incluidas inspecciones²²⁸ de las importaciones y exportaciones de sustancias reguladas, así como de los productos y aparatos que las contengan o dependan de ellas” (punto 1). Incluso a instancias de otro EM, “los EM podrán efectuar inspecciones de empresas o investigaciones de cualquier empresa sospechosa de llevar a cabo tráfico ilegal de sustancias reguladas y que operen en su territorio” (art. 28, punto 5) y, finalmente, se realiza el mandato a los EM para el establecimiento de un régimen sancionador (art. 29). Por tanto, hay aspectos preocupantes como son la entrada o salida del territorio aduanero de la UE de residuos de frigoríficos para su destrucción o a modo de bienes personales y, especialmente en régimen de tránsito, almacenamiento temporal o de depósito aduanero y de zona franca, que como sabemos, no están sujetos a autorización previa de la CE y permiten su desvío ilegal hacia destinos desconocidos y, en última instancia, su gestión incontrolada.

227 Ante la ausencia de publicación, “a partir del 01-01-2010 la AEAT ha asignado a un conjunto de partidas arancelarias determinados códigos adicionales así como un sistema de control y licencias basados en las disposiciones del Reglamento (CE) n.º 1005/2009”. En tal sentido, la “prohibición a la exportación aplicable a: residuos, bien con sustancias que agotan la capa de ozono o bien que dependen de estas” vendrá señalizada con el código 4116. Ello dio lugar “como resultado de la activación por parte de la AEAT de estos códigos adicionales” que “los DUAs de (...) exportación de mercancías de estas partidas arancelarias tienen asignado circuito naranja, exigiéndose al operador la presentación de (...) control de exportación”, según TARIC (2010).

Posteriormente, se aprobó el Reglamento de Ejecución (UE) n.º 2016/1245, de la Comisión, de 28 de julio de 2016 por el que se establece una tabla de correspondencias preliminar con los códigos de la nomenclatura combinada contemplados en el Reglamento (CEE) n.º 2658/87. Con ello la CE cumplió con el mandato de origen. Sobre nomenclaturas de identificación de los residuos se remite al Anexo II de esta Tesis.

228 Siguiendo la Recomendación 2001/331/CE, sobre criterios mínimos de las inspecciones medioambientales en los Estados miembros (Considerando 23), que se analizará posteriormente.

En el Anexo I del Reglamento se contiene la relación de sustancias reguladas, el cual se ha recogido en el Anexo I de esta Tesis.

3.2.3. El traslado de los residuos peligrosos

A partir de ahora, dejamos las actuaciones que se pueden realizar en el ámbito aduanero con relación a las SAO y los aparatos que las contienen (importaciones, exportaciones, ...) y entramos a analizar el traslado de los residuos que las contienen en aras a su valorización o eliminación.

Vamos a empezar con una norma ya lejana, promulgada estando en vigor el Tercer Programa Ambiental de la Comunidad, la Directiva 84/631/CEE²²⁹ del Consejo, de 6 de diciembre de 1984. Esta norma reguló en el seno de la entonces CEE la vigilancia y el control de los traslados transfronterizos de residuos peligrosos, mostrando su preocupación por el “aumento del volumen de los traslados transfronterizos a larga distancia de residuos peligrosos” y de “unos riesgos crecientes que exigen un seguimiento y un control de los residuos peligrosos desde el momento de su formación hasta su tratamiento en condiciones seguras”. Para ello, estableció la necesidad de que el traslado fuera acompañado de “una notificación obligatoria” y de “un documento de seguimiento uniforme”, características regulatorias que se mantendrán cara al futuro.

No será hasta el 7 de febrero de 1994 cuando la CEE se incorporará como Parte de pleno derecho al Convenio de Basilea, a través de la Decisión 93/98/CEE²³⁰ del Consejo, iniciando una senda de regulación incardinada en el nuevo contexto internacional de control de residuos peligrosos.

En línea con el nuevo marco internacional, se aprobó el Reglamento (CEE) n.º 259/93²³¹, del Consejo, de 1 de febrero de 1993, relativo a la vigilancia y al control de los traslados de residuos en el interior, a la entrada y a la salida de la Comunidad Europea, mediante el cual el Consejo estableció una serie de normas destinadas a reducir y controlar los movimientos transfronterizos de residuos peligrosos y otros residuos según el Convenio de Basilea²³².

229 Publicada en el DOUE núm. 326, de 13 de diciembre de 1984, páginas 31 a 41.

230 Publicada en el DOUE, L 039, de 16 de febrero de 1993, páginas 1 y 2.

231 Publicado en el DOUE núm. 30, de 6 de febrero de 1993, páginas 1 a 28.

232 En su articulado encontramos la obligación de notificar a las autoridades la intención de trasladar residuos destinados a la valorización de los enumerados en el Anexo III (Lista Naranja de Residuos), donde

Más tarde, mediante la Decisión 97/640/CE²³³ del Consejo, se incorporó al acervo comunitario la modificación del Convenio de Basilea, establecida en la Decisión III/1 de la Conferencia de las Partes²³⁴, importante por cuanto se prohibirán las exportaciones de residuos peligrosos, incluidos los residuos de frigoríficos que contienen CFC y HCFC (incluidos en la categoría Y45), hacia Estados “no Anexo VII”, desde el 22 de septiembre de 1997 a efectos de su eliminación y desde el 31 de diciembre de 1997 a efectos de su valorización. El Reglamento (CE) n.º 120/97²³⁵ del Consejo modificaría el mencionado Reglamento (CEE) n.º 259/93 en el sentido expuesto por la Decisión anterior.

Y de aquí llegamos al Reglamento (CE) n.º 1013/2006²³⁶ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativo a los traslados de residuos, cuyo objetivo²³⁷ será garantizar que los residuos que se trasladen dentro de la Comunidad, así como los que se importen en la Comunidad, se gestionen de modo que durante todo el traslado y cuando se valoricen o eliminen en el país de destino, no se ponga en peligro la salud humana y no se utilicen procesos o métodos que puedan ser perjudiciales para el medio ambiente. En cuanto a las exportaciones, aquellas que resulten permitidas, entre otras, las dirigidas a los países del Anexo VII del Convenio de Basilea, deberá garantizarse su

se incluyen los gases clorofluorados, de un EM a otro y/o de hacerlos transitar a través de uno o más EM (art. 6) y el establecimiento de los principios de proximidad, de autosuficiencia y prioridad de la valorización a nivel comunitario y nacional (art. 4, punto 3), permitiendo a los Estados el oponerse a los traslados de residuos (letra a, i), “salvo que se trate de residuos peligrosos producidos en pequeñas cantidades, tal que hagan inviable la creación de nuevas instalaciones especializadas de eliminación” (letra a, ii). Los traslados dentro de los Estados se registrarán por la normativa nacional (art. 13). Estas premisas se mantendrán en el acervo futuro, como luego veremos.

233 Publicada en el DOUE, L 272, de 4 de octubre de 1997, pág. 45.

234 La ya vista “Enmienda de la Prohibición” (PNUMA, 1995, p.2). La entrada en vigor del Anexo IV A (Eliminación) fue de 22 de septiembre de 1997.

235 Publicada en el DOUE núm. 22, de 24 de enero de 1997, páginas 14 a 15.

236 Publicado en el DOUE núm. 190, de 12 de julio de 2006, páginas 1 a 98. Esta norma se verá modificada por el Reglamento (CE) n.º 669/2008 de la Comisión, de 15 de julio de 2008, por el que se completa el anexo IC del Reglamento (CE) n.º 1013/2006, donde se recogen las “Instrucciones específicas para cumplimentar los documentos de notificación y movimiento”.

237 También se recogen como objetivos o premisas a tener en cuenta, “reducir los traslados de residuos peligrosos al mínimo, en consonancia con una gestión ambientalmente correcta y eficiente de los residuos” (Considerando 8), que los Estados mantengan su “derecho a prohibir la importación de residuos peligrosos o de los residuos incluidos en la lista del anexo II del Convenio” (Considerando 9), que “los traslados de residuos dentro de un EM es un asunto que compete al EM” (Considerando 13), que “en el caso de traslados de residuos para su eliminación, los EM deben tener en cuenta los principios de proximidad, prioridad de valorización y autosuficiencia a nivel comunitario y nacional” de tal manera que “cada EM individualmente (debe) tender hacia ese objetivo” (Considerando 20) y, por último, que “la cooperación internacional eficaz en materia de control de traslados de residuos contribuye a asegurar que se controlan los traslados de residuos peligrosos” (Considerando 36).

correcta gestión durante su traslado y en su destino final, a efectos de eliminación o valorización, en los términos recogidos en el Reglamento²³⁸.

A tal fin, el Reglamento es una herramienta que “establece procedimientos y regímenes de control para el traslado de residuos, en función del origen, el destino y la ruta del traslado, del tipo de residuo trasladado y del tipo de tratamiento que vaya a aplicarse a los residuos en destino” (art. 1, punto 1), siendo aplicable, salvando las excepciones del punto 3, a los traslados de residuos “entre EM, dentro de la Comunidad o con tránsito por terceros países (letra a), importados en la Comunidad de terceros países (letra b), exportados de la Comunidad a terceros países (letra c) o en tránsito por la Comunidad, que van de un tercer país a otro” (art. 1, punto 2).

Veamos cuál es ahora el régimen atinente a los frigoríficos domésticos. Respecto a la exportación con vistas a la valorización, si nos vamos al Anexo V²³⁹, donde se recogen los “residuos sujetos a la prohibición de exportación del artículo 36”, los encontramos en la Parte 2 “Residuos enumerados en el anexo de la Decisión 2000/532/CE”, conocida como Lista Europea de Residuos (LER). Por ello, podemos decir que, la exportación²⁴⁰ de los residuos de frigoríficos a efectos de valorización está prohibida, desde la entrada en vigor del Reglamento, en los siguientes términos: “Quedan prohibidas las exportaciones de los siguientes residuos desde la Comunidad con destino a la valorización en países no sujetos a la Decisión de la OCDE²⁴¹: los residuos peligrosos del Anexo V” (art. 36, punto 1, letra a).

Por tanto, si está permitida su exportación a efectos de valorización a los países sujetos a la Decisión de la OCDE, en cuyo caso se les aplicará el régimen dispuesto en el art.

238 Los residuos que se trasladen dentro de la Comunidad, así como los que se importen en la Comunidad, se gestionen de modo que, durante todo el traslado e incluyendo la valorización o la eliminación en el país de destino, no se ponga en peligro la salud humana y se lleve a cabo sin utilizar procesos o métodos que puedan ser perjudiciales para el medio ambiente. En lo que respecta a las exportaciones de la Comunidad que no estén prohibidas, deben hacerse esfuerzos para garantizar que la gestión del residuo se lleve a cabo de manera ambientalmente correcta durante todo el transcurso del traslado e incluyendo la valorización o eliminación en el país tercero de destino (Considerando 33).

239 Solo si un residuo no aparece ni en la lista A ni en la B de la parte 1, debe comprobarse si está incluido entre los residuos peligrosos de la parte 2 (es decir, los residuos marcados con un asterisco) o en la parte 3 y, si es así, se le aplica entonces la prohibición de exportación (Reglamento n.º 1013/2006, Anexo V).

240 “«Exportación»: la acción de salida de los residuos fuera de la Comunidad con exclusión del tránsito por la Comunidad” (art. 2, punto 31).

241 “«Decisión de la OCDE»: Decisión C(2001) 107 final del Consejo de la OCDE relativa a la revisión de la Decisión C(92) 39 final sobre el control de los movimientos transfronterizos de residuos destinados a operaciones de valorización” (art. 2, punto 17).

38, esto es, el previsto en el Título II, con las modificaciones en él contenidas.

En cuanto a las importaciones²⁴² destinadas a la valorización, se establece que “quedan prohibidas todas las importaciones de residuos” sean o no peligrosos, “destinados a la valorización en la Comunidad, salvo cuando procedan de países sujetos a la Decisión de la OCDE, (letra a), de otros países que sean Parte en el Convenio de Basilea²⁴³ (letra b), o, residualmente, con el que haya un acuerdo en vigor o que los residuos procedan de otras zonas en situaciones de crisis o guerra (letras c,d y e) (art. 43, punto 1). Esto hace que se puedan importar frigoríficos con CFC y HCFC de estas zonas, lo que en la práctica se abre a la mayor parte de países del planeta.

En estos casos, el régimen será el descrito en el art. 44, para países sujetos a la Decisión de la OCDE (o de otras zonas en situaciones de crisis o guerra), esto es, el del Título II con las modificaciones que en el citado art. 44 se contienen y, para países no sujetos a la decisión de la OCDE y que sean parte del Convenio de Basilea (o de otras zonas en situaciones de crisis o guerra), el art. 45, esto es, el art. 42. En conclusión, el régimen de importaciones es mucho más amplio lo que, en la práctica, permite que lleguen a la UE todo tipo de productos peligrosos.

En cuanto al tránsito²⁴⁴ de residuos con destino a la valorización, se aplicará lo estipulado en el art. 48. Esta figura, regulada en el art. 33, no debe ser confundida con el traslado de residuos, que tiene lugar “exclusivamente en el interior de los EM”, que viene regulado en el art. 32.

Los residuos de frigoríficos domésticos que contienen CFC y HCFC²⁴⁵ se encuentran incluidos dentro de su Anexo IV²⁴⁶, “Lista de residuos sujetos a procedimiento de

242 “«Importación»: toda entrada de residuos en la Comunidad con exclusión del tránsito por la Comunidad” (art. 2, punto 30).

243 En la actualidad son 187 los Estados Parte (PNUMA, 2019, septiembre 16).

244 “«Tránsito»: el traslado de residuos que se efectúe o vaya a efectuarse por uno o más países distintos de los de expedición o de destino” (art. 2, punto 32).

245 “Residuos mencionados en (...) anexos II (...) del Convenio de Basilea” (Anexo IV). En el Anexo II figuran “Y46 Desechos recogidos de los hogares”, en donde se incluyen los frigoríficos domésticos.

246 Los traslados de los siguientes residuos estarán sujetos al procedimiento de notificación y autorización previas por escrito establecido en las disposiciones del presente título:b) si están destinados a operaciones de valorización: i) residuos enumerados en el anexo IV, que incluye, entre otros, los residuos enumerados en los anexos II y VIII del Convenio de Basilea (art. 3, punto 1).

notificación²⁴⁷ y autorización previas por escrito (Lista «Ambar» de Residuos)²⁴⁸, que se analizarán posteriormente.

A través del Reglamento (CE) n.º 660/2014 se llevó a cabo una importante modificación del art. 50 del Reglamento con vistas a reforzar las inspecciones de los traslados de residuos. Como se señala en su considerando séptimo, “los traslados ilícitos de residuos se derivan con frecuencia de la recogida, clasificación y almacenamiento incontrolados. La inspección sistemática de los traslados de residuos debe, por lo tanto, contribuir a detectar y hacer frente a dichas actividades incontroladas, contribuyendo así a la aplicación del Reglamento (CE) n.º 1013/2006.”

Y es que como señalaba el Reglamento se “han detectado divergencias y lagunas en la ejecución y en las inspecciones” (Considerando 1). Las inspecciones, herramienta fundamental de control de los Estados Miembros, “deben planificarse adecuadamente para determinar los medios que son necesarios y para prevenir con eficacia los traslados ilícitos (...)” (Considerando 2), siendo “conveniente que los primeros planes de inspección se adopten a más tardar el 1 de enero de 2017” (Considerando 8). Como se luego se verá, nuestro país dispone ya de su plan de inspecciones.

Pero, la Comisión da un paso más en aras a dotar de transparencia al trabajo de los funcionarios: “se debe informar públicamente, inclusive electrónicamente a través de internet, sobre el resultado de las inspecciones y las medidas tomadas, incluidas las sanciones impuestas” (Considerando 5). De esta manera se podrá evaluar cuál la labor de control que los Estados Miembros desarrollan. No obstante, esta obligación no será cumplida por los EM, de tal manera que no se procede a informar ni de cuántas inspecciones se realizan ni de los resultados obtenidos en las inspecciones.

247 Anexo IA “Documento de notificación de movimientos transfronterizos/traslados de residuos”. Se cumplimentará conforme al Anexo IC. Anexo II “Información y documentación relativa a la notificación”.

248 En el Reglamento encontramos las siguientes listas: Verde, Anexo III, que contiene los residuos sujetos a los requisitos de información del art. 18; Ámbar, Anexo IV, que contiene los residuos sujetos al procedimiento de notificación y autorización previas por escrito.

3.2.4. La gestión de los RAEE

3.2.4.1. El largo camino seguido hasta la Directiva Marco de Residuos (DMR)

En el ámbito de la gestión de residuos, la regulación se inicia con la Directiva 75/442/CEE²⁴⁹ del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos, la cual instauró por primera vez a nivel europeo una reglamentación en la materia.

Ya tempranamente se recogía en el Preámbulo que “en materia de gestión de residuos (se) debe tener como objetivo esencial la protección de la salud del hombre y del medio ambiente contra los efectos perjudiciales causados por la recogida, el transporte, el tratamiento, el almacenamiento y el depósito de los residuos”, esto es, causados por la gestión del residuo.

Lo primero que hay que traer a colación, es la propia definición de residuo. Así, se establece que residuo es “cualquier sustancia u objeto del cual se desprenda su poseedor o tenga la obligación de desprenderse en virtud de las disposiciones nacionales en vigor” (art. 1, letra a).

Pues bien, esta norma dará paso a la Directiva 91/156/CEE²⁵⁰ del Consejo, de 18 de marzo de 1991, por la que se modifica la Directiva 75/442/CEE relativa a los residuos. La norma se dicta en ejecución de la Resolución, de 7 de mayo de 1990, sobre la política en materia de residuos, recogiendo los principios de autosuficiencia²⁵¹, proximidad²⁵² o “quien contamina paga”²⁵³.

Lo primero que vemos es que la norma mejora las definiciones y, entre otras, cambia la de residuo, la armoniza, no dejándola en manos de los EM, “cualquier sustancia u objeto

249 Se transpone al ordenamiento jurídico español mediante el RDL 1163/1986, de 13 de junio. Derogada por la Directiva 2006/12, de 5 de abril. Publicada en DOUE núm. 194, de 25 de julio de 1975, páginas 47 a 49.

250 No ha sido formalmente derogada. Se transpone mediante la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, actualmente derogada. Se dicta considerando la Resolución, de 7 de mayo de 1990, sobre la política en materia de residuos, en la que el Consejo se comprometió a modificar la Directiva 75/442/CEE. Se publica en DOUE núm. 78, de 26 de marzo de 1991, páginas 32 a 37.

251 “Dicha red” de instalaciones de eliminación “deberá permitir a la Comunidad en su conjunto llegar a ser autosuficiente en materia de eliminación de residuos y a cada Estado miembro individualmente tender hacia ese objetivo” (art. 5, punto 1).

252 “Dicha red deberá permitir además la eliminación de los residuos en una de las instalaciones adecuadas más próximas” (art. 5, punto 2).

253 “De conformidad con el principio “quien contamina paga”, el coste de la eliminación de los residuos deberá recaer sobre (...) el poseedor que remitiere los residuos a un recolector o a una empresa de las mencionadas en el art. 9, y/o los poseedores anteriores o el productor del producto generador de los residuos” (art. 15).

perteneciente a una de las categorías que se recogen en el Anexo I²⁵⁴ y del cual su poseedor se desprenda o del que tenga la intención o la obligación de desprenderse” (art. 1, letra a).

Vemos como el núcleo que caracteriza al concepto de residuo es el rechazo a mantener la posesión, materializado mediante el abandono por su poseedor. Con diferentes variantes, es el concepto que va a pasar de una a otra Directiva.

Es interesante el *desideratum* que establece esta norma para tratar de concretar el concepto. Así “el 1 de abril de 1993 como muy tarde, la Comisión, con arreglo al procedimiento establecido en el art. 18, elaborará una lista de residuos pertenecientes a las categorías enumeradas en el Anexo I. (...)” (art. 1, letra a, apartado 2º).

Estas actividades, en el marco de los planes de residuos (art. 7), se sujetarán a un control previo y posterior, tal que, “cualquier establecimiento o empresa que efectúe las operaciones citadas en el Anexo II B²⁵⁵ deberá obtener una autorización al respecto” (art. 10) y las actividades se someterán a “inspecciones periódicas apropiadas por parte de las autoridades competentes” (art. 13). De hecho, “los EM podrán tomar las medidas necesarias”, esto es inspecciones, “para evitar los movimientos de residuos que no se ajusten a sus planes de gestión de residuos” (art. 7, punto 3).

A efectos de poder llevar a cabo un control efectivo del tráfico, tratamiento y destino final de los residuos se establece que los operadores autorizados para llevar a cabo actividades de eliminación y valorización deberán llevar un registro (...) del tratamiento de los residuos enumerados en el Anexo I y de las operaciones enumeradas en los Anexos II A²⁵⁶ o II B, así como facilitar dichas indicaciones a las autoridades competentes mencionadas en el art. 6²⁵⁷, a petición de éstas (art.14).

Llegado este momento, ya se han establecido las piezas básicas del sistema de gestión a nivel europeo: la definición residuo, los principio de autosuficiencia, proximidad y “quién contamina paga”, la exigencia de un plan de gestión, la necesidad de autorización e inspecciones, el registro de actividades, etc. La Directiva Comunitaria 91/156/CEE significó “la asunción por la Unión Europea de la moderna concepción de la política de

254 Nuestros residuos de frigoríficos se encontrarían en “Q14 Productos que no son de utilidad o que ya no tienen utilidad para el poseedor (por ejemplo, artículos desechados por la agricultura, los hogares, las oficinas, los almacenes, los talleres, etc)” (Anexo I).

255 Valorización.

256 Eliminación.

257 Las que el Estado designe.

residuos, consistente en abandonar la clasificación en dos únicas modalidades (general y peligrosos) y establecer una norma común para todos ellos, que podrá ser completada con una regulación específica para determinadas categorías de residuos” (Ley 10/1998, Preámbulo). De hecho la Directiva dirá que “las disposiciones específicas particulares o complementarias de las de la presente Directiva, destinadas a regular la gestión de determinadas categorías de residuos, podrán establecerse mediante directivas específicas” (art. 2, punto 3).

En base a esta Directiva, aunque unos años más tarde de lo previsto, se aprobó, por primera vez, la Decisión 94/3/CE²⁵⁸, de la Comisión, de 20 de diciembre de 1993, por la que se establece una lista de residuos de conformidad con la letra a) del art. 1 de la Directiva 75/442/CEE.

Pues bien, en el nuevo Anexo I aparece la “lista de residuos con arreglo a la letra a) del art. 1 de la Directiva 75/442/CEE del Consejo relativa a los residuos (Catálogo Europeo de Residuos)” (CER). Veamos su significado, lo cual es muy importante, puesto que a partir de ahora va a constituir una lista de referencia en la materia: “el CER es una lista armonizada y no exhaustiva de residuos (...) (Anexo I, punto 3), “el CER está destinado a ser una nomenclatura de referencia que sirva de terminología común en toda la Comunidad (...)” (punto 5) y “el CER debe entenderse sin perjuicio de la lista de «residuos peligrosos» a que se refiere el apartado 4 del art.1 de la Directiva 91/689/CEE” (punto 8).

Pues bien, la característica más importante es que, por un lado, existe un CER y, por otro, una lista de “residuos peligrosos”, conocida como LRP, si bien en la primera, encontramos los frigoríficos domésticos, en la categoría 200123 “equipos que contienen clorofluorocarbonos” y en la segunda no²⁵⁹.

Posteriormente, se aprobaría la Directiva 2006/12/CE²⁶⁰ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2006 que viene a sustituir a la Directiva 75/442/CEE del Consejo, de 15 de julio de 1975, que había sido modificada en diversas ocasiones y de

258 Se deroga con efectos a partir del 1 de enero de 2002, por Decisión 2000/532/CE, de 3 de mayo. Publicada en DOUE núm. 5, de 7 de enero de 1994, páginas 15 a 33.

259 Por eso no se entiende cuando la Directiva 2000/532/CE dice que “todo residuo incluido en la lista de residuos peligrosos deberá incluirse también en el Catálogo Europeo de Residuos según lo dispuesto en la Decisión 94/3/CE de la Comisión” (Considerando 3), si bien la Decisión 94/3/CE dice que el CER será “sin perjuicio” de la LRP (Introducción, punto 8).

260 Derogada por la Directiva 2008/98/CE. No consta su transposición al ordenamiento español. Publicada en DOUE núm. 114, de 27 de abril de 2006, páginas 9 a 21.

forma sustancial por lo que convenía, en aras de una mayor racionalidad y claridad, proceder a la codificación en base a dicha Directiva.

Por último, llegamos a la Directiva 2008/98/CE²⁶¹ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas, actualmente en vigor, la conocida como Directiva Marco de Residuos (DMR).

Sobre su origen, el Prof. Ruíz de Apodaca en Alenza et al. (2013) nos explica que “la Directiva de la que deriva la Ley 22/2011 supuso la segunda gran revisión de la política comunitaria de residuos, acentuando y consolidando lo que la Comunicación de la Comisión de 27 de mayo de 2003, denominó como «estrategia temática para la prevención y el reciclado de residuos»”. Igualmente, “esta Directiva fue también resultado del mandato contenido en el Sexto Programa de Acción Comunitario en materia de Medio Ambiente que insistía en la revisión de la legislación sobre residuos”, concretamente, en “la necesaria distinción clara entre residuos y no residuos (algo a lo que ya estaba la jurisprudencia comunitaria) y el desarrollo de medidas relativas a la prevención y a la gestión de residuos²⁶²”. Para finalizar Ruíz de Apodaca señalará que “con todo ello, desde la UE se ha querido apostar por la denominada “sociedad del reciclado”²⁶³ (...) (p. 30 y 31). Por su parte, Rubén Lozano (2016, p.395) dirá que “la DMR, en aras a contribuir a la transformación de la Unión Europea en una ‘sociedad del reciclado’, ha vuelto a incidir en la «estrategia comunitaria de gestión de residuos»²⁶⁴”.

Entrando en el articulado, la Directiva simplifica la definición de residuo, con respecto a las directivas anteriores, ya que no se hace referencia a las categorías anexas: “«residuo»: cualquier sustancia u objeto del cual su poseedor se desprenda²⁶⁵ o tenga la intención o la obligación de desprenderse” (art. 3, punto 1).

261 Se transpone mediante la Ley 22/2011. Deroga las Directivas 75/439/CEE, 91/689/CEE y 2006/12/CE, a partir del 12 de diciembre de 2010. Se publica en el DOUE núm. 312, de 22 de noviembre de 2008, páginas 3 a 30.

262 Es necesario revisar La Directiva 2006/12/CEE con objeto de aclarar conceptos clave (...), reforzar las medidas que deben tomarse respecto a la prevención de residuos, introducir un enfoque que tenga en cuenta (...) todo el ciclo de vida de los productos y materiales, y centrar los esfuerzos en disminuir el impacto en el medio ambiente de la generación y gestión de residuos (Considerando 8).

263 Igualmente, después de hablar de la creación de una “sociedad del reciclado”, se recoge algo básico para el buen fin del tratamiento de los residuos de frigoríficos: “los EM deben incentivar la separación de los compuestos peligrosos de todos los flujos de residuos cuando sea necesario para lograr una buena gestión medioambiental” (Considerando 28, in fine).

264 Resolución 97/C 76/01, del Consejo, de 24 de febrero de 1997, sobre una estrategia comunitaria de gestión de residuos. Publicada en el DOUE, C 076, de 11 de marzo de 1997 páginas 1 a 4.

265 La Ley 22/2011, en su transposición al derecho nacional hablará de “desechar” frente a “desprenderse”, si bien al acudir al DRAE, esta disquisición no tiene alcance jurídico.

Esta directiva ya se refiere a los “residuos peligrosos”, que son aquellos residuos que presentan “una o varias de las características peligrosas enumeradas en el Anexo III” (art. 3, punto 1, letra b). Allí encontramos la categoría “H 14, «Ecotóxico»: se aplica a los residuos que presentan o pueden presentar riesgos inmediatos o diferidos para uno o más compartimentos del medio ambiente” donde se sitúan nuestros residuos de frigoríficos domésticos que contienen gases del tipo CFC y HCFC.

Veamos la “lista de residuos” que contempla la Directiva (art. 7). Hasta ahora, el Anexo I de las directivas anteriores nos ofrecían las categorías de residuos. Sin embargo, si bien la actual definición de residuo prescinde de referencia a anexo alguno, a partir de ahora la definición de lo que constituye residuo será mucho más precisa, conforme a la lista definida en la Decisión 2000/532/CE, en la cual se incluirán, ahora sí, los residuos peligrosos, para los cuales tendrá carácter vinculante.

La DMR recoge los principios de precaución y sostenibilidad en el ámbito medioambiental, tan importantes para evitar daños a la salud y al medio ambiente (art. 4, punto 2), el de “quién contamina paga”, tal que “los costes relativos a la gestión de los residuos tendrán que correr a cargo del productor inicial de residuos²⁶⁶, del poseedor actual o del anterior poseedor de residuos” (art. 14, punto 1) y los de autosuficiencia y proximidad en relación con la eliminación de residuos y la valorización de residuos municipales mezclados recogidos de los hogares²⁶⁷.

La DMR introduce el concepto de la “jerarquía de residuos”²⁶⁸, a tener en cuenta en la legislación y la política en materia de prevención y gestión de residuos y recogerá la figura de la “responsabilidad ampliada del productor” (art. 8, punto 1), lo cual significa que el Estado puede dar pie a que quién se beneficia de un producto asuma el coste de la gestión del residuo²⁶⁹.

Y remata la norma recogiendo algo que ya estaba introducido en el derecho europeo, como es la obligación de los EM de adoptar “las medidas necesarias” de vigilancia y control para garantizar que los residuos llegan “a las instalaciones adecuadas de

266 Igualmente, la Directiva ofrece la posibilidad de incorporar a los distribuidores de los productos a compartir los costes (art. 14, punto 2).

267 Basado en los principios de autosuficiencia y proximidad se recogen en el art. 16. Conforme a lo anterior se puede decir que el principio de proximidad no se cumple para los frigoríficos domésticos (residuos no mezclados).

268 El orden de preferencia en la gestión de los residuos será el siguiente: prevención → preparación para la reutilización → reciclado → otro tipo de valorización → eliminación (art. 4, punto 1).

269 Ver art. 8, punto 1.

tratamiento” (art. 15, punto 4), lo cual se reproducirá respecto a los residuos peligrosos²⁷⁰ (art. 17).

Y esas “medidas necesarias”, sin duda alguna, se trata de las inspecciones (art. 34). De entrada, están sujetos a “inspecciones periódicas” “las entidades o empresas que lleven a cabo operaciones de tratamiento de residuos, las que recojan o transporten residuos con carácter profesional, los agentes y negociantes y los establecimientos y empresas que produzcan residuos peligrosos” (art. 34, punto 1).

Curiosamente, a continuación solo se describen las “operaciones de recogida y transporte” para señalar que, con respecto a estas, las inspecciones “cubrirán el origen, la naturaleza, la cantidad y el destino de los residuos recogidos y transportados” (punto 2). Esta redacción nos lleva a preguntarnos qué ocurre con otro tipo de operaciones, las de tratamiento y por qué no se hace mención a ellas.

Y a efectos del control, “las autoridades competentes” tendrán acceso al “registro cronológico” de las operaciones con residuos peligrosos, información que se conservará entre 12 meses y 3 años, según el caso y a verificar documentalmente que se han llevado a cabo las actividades de gestión adecuadas (art. 35)²⁷¹.

No obstante, se observa un problema, de temporalidad, respecto a las entidades y empresas que transporten residuos de esta naturaleza, por la posibilidad de destruir esta documentación transcurrido un plazo considerado excesivamente breve, de tan solo 12 meses. Si tenemos en cuenta que algunas denuncias pueden recibirse al cabo de los

270 “Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para velar por que la producción, la recogida y el transporte de residuos peligrosos, así como su almacenamiento y tratamiento, (...), incluidas las medidas para garantizar (...) el control de residuos peligrosos para cumplir los requisitos de los artículos 35 y 36” (art. 17).

Sobre identificación de los residuos peligrosos, se adoptarán las medidas para que “los residuos estén envasados y etiquetados conforme a las normas internacionales y comunitarias durante su recogida, transporte y almacenamiento temporal” (art. 19, punto 1). “Siempre que se traslade un residuo peligroso en el interior de un EM, éste irá acompañado de un documento de identificación, que podrá estar en formato electrónico, con los datos adecuados que se precisan en el anexo I B del Reglamento (CE) n.º 1013/2006” (punto 2).

271 Las entidades o empresas mencionadas en el art. 23, apartado 1 (tratamiento), los productores de residuos peligrosos y las entidades y empresas que recojan o transporten residuos peligrosos con carácter profesional o actúen como negociantes y agentes de residuos peligrosos llevarán un registro cronológico (...). Asimismo, facilitarán esta información a las autoridades competentes cuando se les solicite (punto 1).

En el caso de los residuos peligrosos, se guardará la información registrada durante, al menos, tres años, excepto en el caso de las entidades y empresas que transporten residuos peligrosos, que deberán guardarla durante, como mínimo, 12 meses.

A petición de las autoridades competentes o de un anterior poseedor, deberán facilitarse los documentos que acrediten que se han llevado a efecto las operaciones de gestión (punto 2).

años, esto puede dificultar la obtención de los documentos que puedan servir para probar el tráfico hacia determinados establecimientos que no cuenten con las adecuadas técnicas de tratamiento de los residuos.

Y ahora llegamos a la parte donde la Directiva indica a los EM la necesidad de establecer “las medidas necesarias para prohibir el abandono, el vertido o la gestión incontrolada de residuos” (art. 36, punto 1). Ello implica más y mejores inspecciones.

No obstante, la DMR se verá modificada por la Directiva (UE) 2018/851²⁷², donde ya se presta atención no solo a “proteger el medio ambiente y la salud humana” a través de “la prevención o la reducción de la generación de residuos y de los impactos negativos de la generación y gestión de los residuos”, sino también, a través de “la reducción del impacto global del uso de los recursos” y “la mejora de la eficiencia de dicho uso”, elementos cruciales no solo, como dice la norma, “para efectuar la transición a una economía circular y garantizar la competitividad de la Unión a largo plazo” (art. 1) sino también para algo que la estrategia señalaba, garantizar un desarrollo sostenible. Por tanto, se amplía el concepto de protección medioambiental en el ámbito europeo. Esta Directiva deberá transponerse antes del 5 de julio de 2020.

Por último, conforme vimos, nuestros residuos de frigoríficos entran dentro de la categoría de “residuos peligrosos”. Veamos cuál ha sido la regulación europea que, en virtud de ello, les ha resultado aplicable.

3.2.4.2. La consideración del CFC y HCFC como residuos peligrosos: la Lista Europea de Residuos (LER)

Comencemos con la Directiva 78/319/CEE²⁷³ del Consejo, de 20 de marzo, relativa a los residuos tóxicos y peligrosos. Esta Directiva reguló el control del tratamiento de este tipo de residuos, siguiendo las directrices de la Directiva 75/442/CEE.

En el Anexo “lista de sustancias o materias tóxicas y peligrosas” se contienen sustancias elegidas por su carácter prioritario. Entre ellas ya se incluyen, con el número

²⁷² Publicada en el DOUE núm. 150, de 14 de junio de 2018, páginas 109 a 140.

²⁷³ “«Residuo tóxico y peligroso»: todo residuo contenido o contaminado por las sustancias o materias que figuran en el Anexo de la presente Directiva, de naturaleza, en cantidades o concentraciones tales que representen un riesgo para la salud o para el medio ambiente” (art. 1, letra b). Derogada inicialmente a partir del 12 de diciembre de 1993 por la Directiva 91/689/CEE (art. 11) y posteriormente a partir del 27 de junio de 1995 por la Directiva 94/31/CE, que modificó el art. 11. Se transpone por Orden de 12 de marzo de 1990 y Ley 20/1986. Publicada en el DOUE núm. 84, de 31 de marzo de 1978, páginas 43 a 48.

12, los “compuestos organohalogenados, con exclusión de las materias polimerizadas inertes²⁷⁴ y de las demás sustancias previstas en la presente lista o en otras directivas que traten de la eliminación de residuos tóxicos o peligrosos”. Aquí, ya encontramos incluidos nuestros CFC y HCFC, si bien en ese momento, el estado de la ciencia, comenzaba a aventurar los posibles daños a la capa de ozono.

Posteriormente, se aprobó la Directiva 91/689/CEE²⁷⁵ del Consejo, 12 de diciembre de 1991, relativa a los residuos peligrosos, que recordemos es ya posterior al Convenio de Basilea, mediante la cual se buscó una adaptación a los avances científicos y una aplicación más estricta de la normativa vigente. En ella se mantiene la definición de residuo de la Directiva 75/442/CEE pero varía la conferida al residuo peligroso. Es más, ya no se habla de residuo tóxico y peligroso sino, simplemente, de residuo peligroso.

En términos generales, “salvo lo dispuesto en la presente Directiva, la Directiva 75/442/CEE se aplicará a los residuos peligrosos” (artículo 1, punto 2), entendiendo por “residuo peligroso”:

— Residuos clasificados como residuos peligrosos y que figuran en la lista establecida mediante la Decisión 2000/532/CE de la Comisión sobre la base de los anexos I y II de la presente Directiva. Tales residuos deberán tener una o más propiedades de las enumeradas en la lista del anexo III. Dicha lista tendrá en cuenta el origen y la composición de los residuos y, cuando corresponda, los valores límite de concentración (art. 1, punto 4²⁷⁶).

En línea con la anterior Directiva, los CFC y HCFC, siguen incluidos en su ámbito de aplicación. Así, los encontraremos en la lista anterior tanto en base al punto 6 del Anexo I A, como en base al punto 40 del Anexo I B²⁷⁷.

En materia de control, es importante recalcar que se estableció todo un régimen de control previo y posterior de la actividad²⁷⁸.

274 Según el DRAE, “inerte” significa “inactivo, ineficaz, incapaz de reacción”.

275 Derogada por la Directiva 2008/98/CE. Se transpone por Real Decreto 952/1997, de 20 de junio, de ejecución de la Ley 20/1986 y por la Resolución de 28 de abril de 1995. Publicada en el DOUE núm. 377, de 31 de diciembre de 1991, páginas 20 a 27.

276 Tras la modificación introducida por la Directiva 2008/98/CE.

277 En el Anexo II encontramos nuestros “C42 *Compuestos organohalogenados*, excluidas las materias polimerizadas inertes y las demás sustancias mencionadas en el presente Anexo” y en el Anexo III “H14 «Ecotóxico»: se aplica a sustancias y preparados que presentan o pueden presentar riesgos inmediatos o diferidos para el medio ambiente.”

278 “Toda actividad relativa a residuos peligrosos será objeto de autorización” (art. 3) y que “en el caso de los residuos peligrosos, las inspecciones de las operaciones de recogida y transporte que se efectúen con

Posteriormente, se promulgó la Directiva 94/31/CE²⁷⁹ del Consejo, de 27 de junio de 1994, por la que se modifica la Directiva 91/689/CEE relativa a los residuos peligrosos. Esta se dictó para ampliar el plazo y dar lugar a la obtención de la mencionada “lista de residuos peligrosos”, ya que “la aplicación de la Directiva 91/689/CEE depende de la elaboración por parte de la Comisión de una lista semejante” (Considerando 1).

Así será mediante la Decisión 94/904/CE²⁸⁰, de 22 de diciembre de 1994, del Consejo por la que se establece una Lista de Residuos Peligrosos (LRP)²⁸¹ en virtud del apartado 4 del artículo 1 de la Directiva 91/689/CEE del Consejo relativa a los residuos peligrosos.

Aquí encontramos, para los productos procedentes del tratamiento de los gases refrigerantes del frigorífico doméstico, en el capítulo 1405 “Residuos de la recuperación de disolventes y refrigerantes (residuos de destilación²⁸²)”, a los “clorofluorocarburos”, bajo el número 140501. Sin embargo, si bien ya figura el capítulo 20 “Residuos municipales y residuos asimilables procedentes del comercio, industrias e instituciones incluidas las fracciones recogidas selectivamente”, no encontraremos todavía una categoría de residuos que se refiera directamente a los residuos de frigoríficos con CFC y HCFC.

Fruto de la puesta al día de los residuos peligrosos, surge la Decisión 2000/532/CE²⁸³, de la Comisión, de 3 de mayo de 2000. El valor de esta Decisión es que con ella se unifican el CER y la LRP y surge la Lista Europea de Residuos (LER)²⁸⁴.

arreglo al art. 13 de la Directiva 75/442/CEE se centrarán más particularmente en el origen y el destino de los residuos” y que “cuando se trasladen residuos peligrosos, estos deberán ir acompañados de un formulario de identificación” (art. 5, punto 2).

279 Publicada en DOUE núm. 168, de 2 de julio de 1994, página 28.

280 Esta Decisión es coetánea a la Decisión 94/3/CE. Publicada en DOUE núm. 356, de 31 de diciembre de 1994, páginas 14 a 22.

281 La lista seguirá una estructura concreta definida en el Anexo III: “los distintos tipos de residuos contenidos en la lista están definidos plenamente por el código de 6 dígitos correspondiente a los residuos y por los títulos de los capítulos de 2 y 4 dígitos, respectivamente” (punto 1). En la columna de la izquierda aparece el “código CER”, acrónimo correspondiente con el “Catálogo Europeo de Residuos”, relativo a la lista de residuos instaurada en la Decisión 94/3/CE. El propio anexo contiene disposiciones para la búsqueda de las sustancias o residuos peligrosos.

282 Según el DRAE, “calentar un cuerpo hasta evaporar su sustancia volátil que, enfriada después, recupera su estado líquido”, “dicho de una sustancia: separarse de otra mediante evaporación”.

283 Será modificada parcialmente por la Decisión 2001/573, la Decisión 119/2001 y las Decisiones 2001/118 y 2001/119. Deroga la Decisión 94/904 y la Decisión 94/3. Publicada en el DOUE núm. 226, de 6 de septiembre de 2000, páginas 3 a 24.

284 Todo residuo incluido en la lista de residuos peligrosos deberá incluirse también en el Catálogo Europeo de Residuos según lo dispuesto en la Decisión 94/3/CE de la Comisión(5). Es preciso, para mejorar la transparencia del sistema de clasificación y simplificar las disposiciones existentes, establecer una lista comunitaria que integre la lista de residuos, establecida por la Decisión 94/3/CE, y la de residuos peligrosos, establecida por la Decisión 94/904/CE (Considerando 3).

La Decisión 2014/955/CE²⁸⁵, de la Comisión, de 18 de diciembre de 2014, por la que se modifica la Decisión 2000/532/CE, sobre la lista de residuos, de conformidad con la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, será la última publicada, viniendo a sustituir a la anterior²⁸⁶.

Veamos cuál es la metodología aplicada para determinar la peligrosidad del residuo.

En primer lugar, a efectos de determinar cuándo un residuo es peligroso y, en consecuencia, debe incluirse en la lista, debemos centrarnos en la sustancia²⁸⁷ que forma parte del residuo, siguiendo la metodología que establece la Decisión; según ésta, “en la evaluación de las propiedades de peligrosidad de residuos, se aplicarán los criterios establecidos en el anexo III de la Directiva 2008/98/CE²⁸⁸”.

Sobre estos criterios, vamos a ver qué establece el Reglamento (UE) n.º 997/2017²⁸⁹ del Consejo, de 8 de junio de 2017, del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el anexo III de la Directiva 2008/98/CE²⁹⁰. Lo novedoso es que añade una triple condición que, de cumplirse, los cataloga como “peligrosos” y susceptibles de incluirse en la LER:

Los residuos que respondan a alguna de las condiciones siguientes se clasificarán como peligrosos por HP 14:

— Los residuos que contengan una sustancia que esté clasificada como peligrosa para la capa de ozono y que, de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 1272/2008²⁹¹ del Parlamento Europeo y del Consejo, tenga asignado el código de indicación de peligro H420, si la concentración de esa sustancia es igual o superior al límite de concentración del 0,1 %; [c (H420) ≥ 0,1 %]”

285 Será aplicable a partir del 1 de junio de 2015. Publicada en el DOUE núm. 370, de 30 de diciembre de 2014, páginas 44 a 86. La última modificación de la lista es la aprobada con la Corrección de errores de la Decisión 2014/955/UE, que se publicó el DOUE núm. 40, de 17 de febrero de 2017, páginas 78 a 78.

286 La razón de su publicación se debe a que “el anexo de la Decisión 2000/532/CE, en el que se establece la lista de residuos, debe modificarse para adaptarlo a la terminología utilizada en el Reglamento (CE) n.º 1272/2008” (Considerando 5).

287 “«Sustancia peligrosa»: sustancia clasificada como peligrosa por cumplir los criterios establecidos en el anexo I, partes 2 a 5, del Reglamento (CE) n.º 1272/2008” (Anexo, “Definiciones”, punto 1).

288 De forma coetánea encontramos el Reglamento (UE) n.º 1357/2014. Siguiendo el Considerando 6, “es necesario modificar el anexo III de la Directiva 2008/98/CE para adaptar las definiciones de las características de peligrosidad al Reglamento (CE) n.º 1272/2008, cuando proceda, y sustituir las referencias a las Directivas 67/548/CEE y 1999/45/CE por referencias a dicho Reglamento.”

289 Aplicable a partir del 5 de julio de 2018. Publicado en el DOUE núm. 150, de 14 de junio de 2017, páginas 1 a 4.

290 El Reglamento sustituye la entrada HP 14 «Ecotóxico» (del Anexo III de la DMR) en el sentido que esta característica “corresponde a los residuos que presentan o pueden presentar riesgos inmediatos o diferidos para uno o más compartimentos del medio ambiente”.

291 Publicado en el DOUE núm. 353, de 31 de diciembre de 2008, páginas 1 a 1355.

Vamos a entrar a analizar el primero de los elementos a considerar. De acuerdo con lo dispuesto por el meritado el Reglamento (CE) n.º 1272/2008²⁹², Anexo I “Requisitos de clasificación y etiquetado de sustancias y mezclas peligrosas”, nos encontramos con qué se entiende por “sustancia peligrosa para la capa de ozono”, que no son otras que las recogidas en “el anexo I del Reglamento (CE) n.º 1005/2009”²⁹³.

Como bien sabemos, tanto los CFC como HCFC objeto de estudio están incluidas en el citado Anexo I y, por tanto, deben ser consideradas como sustancias peligrosas. Ello significa que la primera condición queda cumplida.

Pasemos a ver la segunda. En el Anexo III, “Lista de indicaciones de peligro, información suplementaria sobre los peligros y elementos suplementarios que deben figurar en las etiquetas”, aparece una nueva indicación de peligro, la H420 “Causa daños a la salud pública y el medio ambiente al destruir el ozono en la atmósfera superior”, tal y como podemos ver en la Figura 21.


Elementos que deben figurar en las etiquetas de sustancias y mezclas peligrosas para la capa de ozono	
Símbolo o pictograma	
Palabra de advertencia	Atención
Indicación de peligro	H420: Causa daños a la salud pública y al medio ambiente al destruir el ozono en la atmósfera superior
Consejos de prudencia	P502

Figura 21. La indicación de peligro H420. Adaptada de “Elementos que deben figurar en las etiquetas de sustancias y mezclas peligrosas para la capa de ozono del Reglamento (UE) n.º 286/2011.

Conforme a esta categoría H420, que sustituye a la EUH059, encontramos recogidas en la lista del Anexo VI “Clasificación y etiquetado armonizados para determinadas sustancias peligrosas”, las siguientes sustancias (Tabla 13)

292 Según la modificación introducida por el Reglamento (UE) n.º 286/2011. Publicado en DOUE núm. 83, de 30 de marzo de 2011, págs. 1 a 53 (53 págs.).

293 Por sustancia peligrosa para la capa de ozono se entienden aquellas sustancias que, según las pruebas disponibles sobre sus propiedades y su destino y comportamiento en el medio ambiente (predichos u observados), pueden suponer un peligro para la estructura o el funcionamiento de la capa de ozono estratosférico. Aquí se incluyen las sustancias citadas en el anexo I del Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (Parte 5, punto 5.1.1.1.).

Número de índice	Denominación química internacional	Fórmula
602-002-00-2	Bromometano; bromuro de metilo	CH ₃ Br
602-008-00-5	Tetraclorocarbono; tetraclorometano	CCl ₄ , R-10
602-013-00-2	1,1,1-tricloroetano; metilcloroformo	C ₂ H ₃ Cl ₃ o CH ₃ CCl ₃ R-140a
602-084-00-X	1,1-dicloro-1-fluoretano	C ₂ H ₃ Cl ₂ F R-141b HCFC-141b

Tabla 13. Las sustancias incluidas en la categoría H420. Fuente: Reglamento (UE) n.º 286/2011. Se desconoce por qué no aparecen en esta tabla el resto de SAO publicadas en el Anexo I del Reglamento (CE) n.º 1005/2009. En concreto, los refrigerantes de nuestro estudio entre los que se encuentran los CFC-11 y CFC-12. Lo cierto es que solo aparecen los refrigerantes R-10, R-140a y R-141b, y solo el R-141b tiene relevancia desde el punto de vista de la tesis. El resto no aparecen en el Reglamento (CE) n.º 1278/2008 como “sustancias peligrosas”.

Cabe insistir que la Directiva 2008/98/CE, Anexo III, para que la sustancia presente en el residuo tenga la calificación HP14 “Ecotóxica” y estos puedan ser calificados de “peligrosos” exige la concurrencia de tres condiciones:

- Que esté clasificada como peligrosa para la capa de ozono (Reglamento (CE) n.º 1005/2009), la cual si se da en las sustancias objeto de estudio,
- Que conforme al Reglamento (CE) n.º 1278/2008 -y sucesivos- esté clasificada como H420, lo cual solo concurre en el HCFC-141b y,
- Que se encuentre presente en una concentración -en una supuesta mezcla- igual o superior a 0,1%.

Por tanto, parece ser que si no están recogidas en el Reglamento como H420, o no se diera el porcentaje igual o superior a 0,1%, no podría ser considerado el “frigorífico” que la contiene como residuo peligroso, lo cual resulta totalmente contrario a lo que la lógica derivada del presente estudio nos llevaría a concluir.

Entrando en la segunda parte de la metodología, una vez determinada la sustancia y su peligrosidad, los residuos peligrosos entrarían a formar parte de la LER, de tal manera que “los residuos marcados con un asterisco (*) en la lista de residuos se considerarán residuos peligrosos con arreglo a la Directiva 2008/98/CE, a no ser que se aplique el art. 20 de esa Directiva²⁹⁴” (Anexo, Clasificación y Evaluación, punto 2).

Más allá de la problemática planteada, lo cierto es que la LER si recoge a nuestros frigoríficos como residuos peligrosos la categoría 200123* Equipos desechados que contienen clorofluorocarburos y, subsidiariamente, si no procediesen de la recogida selectiva llevada a cabo por los ayuntamientos la 160211* Equipos desechados que contienen clorofluorocarburos, HCFC, HFC.

3.2.4.3. La obligación de extracción de las SAO de los RAEE

En primer lugar, la Directiva 75/442/CEE del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos, ya disponía que mediante directivas específicas podrían establecerse disposiciones concretas para casos particulares o complementarias de las que ella contenía, a fin de regular la gestión de determinadas categorías de residuos²⁹⁵.

Como un segundo fundamento legal, encontramos que en el Quinto Programa de Medio Ambiente aparecen mencionados los RAEE como una de las áreas objetivo que deben ser reguladas, con vistas a la aplicación de los principios de prevención, valorización y eliminación segura de los residuos²⁹⁶.

Desde un punto de vista fáctico, se hacía indispensable el tratamiento específico de los RAEE a fin de evitar la dispersión de contaminantes en el material reciclado o en el flujo de residuos²⁹⁷.

294 En la parte que interesa, el art. 20 se refiere a “los art. 19 (envasado y etiquetado) y 35 (registro actividades) no se aplicarán a las fracciones separadas de residuos peligrosos producidos por los hogares hasta que no sean aceptados para su recogida, eliminación o valorización por un establecimiento o una empresa que haya obtenido una autorización o se haya registrado de conformidad con los artículos 23 o 26.” *Sensu contrario*, desde su recogida por el sistema de gestión establecido adquieren la naturaleza de residuos peligrosos.

Posteriormente se cambiará la palabra “hogares” por “origen doméstico” (Directiva (UE) 2018/851).

295 Directiva 2002/96/CE, Considerando 2.

296 Directiva 2002/96/CE, Considerando 6.

297 Directiva 2002/96/CE, Considerando 17.

Esas fueron las razones por las que finalmente se aprobó la Directiva 2002/96/CE²⁹⁸, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE).

Entrando en el análisis de su articulado, esta norma se aplicará a los RAEE que se incluyen en alguna categoría del Anexo I A (art. 2, punto 1), con independencia de lo regulado en materia de seguridad y salud y de residuos (punto 2). De su contenido se infiere claramente que los frigoríficos domésticos²⁹⁹ objeto de estudio se incluyen en su ámbito de aplicación.

En cuanto al tratamiento, la norma establece que los “los EM velarán por que los productores, o terceros que actúen por cuenta de ellos, organicen, de conformidad con la legislación comunitaria, sistemas para el tratamiento de los RAEE (...) de forma colectiva y/o individual (art. 6, punto 1), instituyendo la posteriormente llamada “responsabilidad ampliada del productor”, y la obligación que “todo establecimiento o empresa que realice operaciones de tratamiento obtenga un permiso de las autoridades competentes” (punto 2).

Y en relación a las operaciones a realizar en los frigoríficos domésticos, a su tratamiento, antes de proceder a su desmantelamiento, la norma es clara: “deberán extraerse” el CFC y HCFC³⁰⁰.

De aquí pasamos a la Directiva 2012/19/EU³⁰¹, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE).

En primer lugar, señalar que en buena medida esta Directiva es una clarificación de la anterior por lo que muchos “considerandos” anteriormente recogidos vuelven a aparecer en la presente norma.

Esta Directiva pretende contribuir a mitigar la problemática existente con los RAEE. Así, “aunque la Directiva 2002/95/CE ha contribuido eficazmente a la reducción de las

298 Publicada en DOUE núm. 37, de 13 de febrero de 2003, páginas 24 a 39. Se transpone por el Real Decreto 1436/2010.

299 En el Anexo I A “Categorías de aparatos eléctricos y electrónicos incluidos en el ámbito de aplicación de la presente Directiva”, en el punto 1 se incluyen los “grandes electrodomésticos”. De acuerdo con el Anexo I B “Lista de productos que se tendrán en cuenta a efectos de la presente Directiva y que están comprendidos en las categorías del anexo I A”, encontramos los frigoríficos y congeladores.

300 “Como mínimo, deberán extraerse los siguientes componentes, sustancias y preparados de todos los aparatos eléctricos y electrónicos recogidos por medios selectivos: Clorofluorocarburos (CFC), hidroclorofluorocarburos (HCFC), hidrofluorocarburos (HFC) o hidrocarburos (HC)” (Anexo II, punto 1).

301 Deroga la Directiva 2002/96/CE. Se transpone por el Real Decreto 110/2015. Publicada en DOUE núm. 197, de 24 de julio de 2012, págs. 38 a 71.

sustancias peligrosas contenidas en AEE nuevos, (...) los componentes peligrosos contenidos en los AEE constituyen un problema importante durante la fase de gestión de los residuos (...) (Considerando 5).

Evidentemente, en línea con esa preocupación, “los EM deben garantizar que los sistemas de inspección y control permitan verificar la aplicación correcta de la presente Directiva, (...) (Considerando 27).

Entrando en el articulado, nuevamente, los frigoríficos domésticos se encuentran dentro de su ámbito de aplicación (art. 2³⁰²).

Esta Directiva define la “extracción”, abandonando el anterior término de “descontaminación”³⁰³, como una:

- Manipulación manual, mecánica, química o metalúrgica con
- el resultado de que las sustancias, mezclas y componentes peligrosos queden contenidos en un flujo identificable o una parte identificable de un flujo en el proceso de tratamiento.
- Una sustancia, mezcla o componente es identificable cuando puede supervisarse para verificar que el tratamiento al que ha sido sometido es seguro para el medio ambiente (art. 3, punto 1, letra I).

En esta norma se insistirá en la necesidad de recuperar los “frigoríficos” objeto de estudio, concretamente, de “lograr un alto grado de recogida separada de RAEE, especialmente, y de forma prioritaria, en lo que respecta a los aparatos de intercambio de temperatura con sustancias que agotan la capa de ozono” (art. 5, punto 1).

Veamos ahora lo relativo al “tratamiento”. Los tres primeros puntos recogen lo esencial del sistema, donde se refleja la necesidad de la retirada de los gases y fluidos contenidos en los frigoríficos y en especial las SAO (art. 8):

Los Estados miembros velarán por que todos los RAEE recogidos de modo separado sean sometidos a un tratamiento apropiado (punto 1).

302 En el Anexo III, “Categorías de AEE incluidos en el ámbito de aplicación de la presente directiva”, aparecen en el punto 1 los “Aparatos de intercambio de temperatura”. En el Anexo IV, dentro la anterior categoría 1, se incluyen los “frigoríficos, congeladores, aparatos que suministran automáticamente productos fríos, ...”.

303 Se cambia el término “descontaminación” de la Directiva 2002/96/CE por “extracción” de los componentes peligrosos.

El tratamiento apropiado, (...) incluirán, como mínimo, la retirada de todos los fluidos y el tratamiento selectivo de conformidad con lo estipulado en el anexo VII³⁰⁴ de la presente Directiva (punto 2).

Los EM velarán por que los productores o los terceros que actúen por cuenta de ellos organicen sistemas que permitan la valorización de los RAEE utilizando las mejores técnicas disponibles (...) con arreglo a los requisitos técnicos establecidos en el anexo VIII³⁰⁵ (punto 3).

Evidentemente, estas actividades estarán sujetas a control administrativo y es por ello que se exige un “permiso” o “autorización”³⁰⁶. En lo que se refiere al aspecto importante de los “traslados de RAEE” la Directiva nos remite a lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (art.10).

Y por último, se establece la necesidad de regular el régimen de sanciones y de inspección y control. Destacaríamos lo relativo a las inspecciones, donde la Directiva 2012/19/UE señala que incluirán como mínimo “la información (...) del registro de los productores (letra a), los traslados y en particular las exportaciones de RAEE fuera de la Unión (...) (letra b) y las operaciones en las instalaciones de tratamiento (...) (letra c)” (art. 23, punto 1).

Para acabar, una puntualización interesante, como es el resarcimiento de la Administración por “los costes de los análisis e inspecciones correspondientes”³⁰⁷. Esta última faceta de imputación de costes es importante, puesto que ello puede permitir a las

304 El Anexo VII dispone en su punto 1 que “como mínimo, deberán extraerse los siguientes componentes, sustancias y mezclas de todos los RAEE recogidos de modo separado: clorofluorocarburos (CFC), hidroclorofluorocarburos (HCFC), hidrofluorocarburos (HFC) o hidrocarburos (HC)” y en su punto 2:

(...) los siguientes componentes recogidos de modo separado deberán someterse al tratamiento indicado: aparatos que contengan gases que agotan la capa de ozono o tengan un potencial de calentamiento global superior a 15, como, por ejemplo, los contenidos en espumas o en circuitos de refrigeración: se efectuará la extracción y tratamiento apropiados de estos gases. Los gases que agotan la capa de ozono se tratarán de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009.

305 El Anexo VIII recoge los “lugares de almacenamiento (incluido el almacenamiento temporal) de RAEE previo a su tratamiento (sin perjuicio de los requisitos de la Directiva 1999/31/CE ...)” (punto 1) y los “lugares de tratamiento de RAEE” (punto 2).

306 “Los EM velarán por que todo establecimiento o empresa que realice operaciones de tratamiento obtenga un permiso de las autoridades competentes, en cumplimiento del art. 23 de la Directiva 2008/98/CE.” (art. 9, punto 1).

307 “Los costes de los análisis e inspecciones correspondientes, incluidos los costes de almacenamiento, de AEE usados que pudieran ser RAEE podrán imputarse al productor, a los terceros que actúen en su nombre o a otras personas que organicen el traslado de AEE usados que pudieran ser RAEE” (art. 23, punto 3).

administraciones resarcirse de las tareas de control de una actividad que beneficia al sector privado.

3.2.5. Las instalaciones de tratamiento de frigoríficos y su sujeción a la normativa sobre emisiones industriales

En primer lugar, nos encontramos con la Directiva 96/61/CE³⁰⁸ del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación. Esta Directiva tiene por objeto “la prevención y la reducción integradas de la contaminación procedente de las actividades que figuran en el Anexo I. En ella se establecen medidas para evitar o, cuando ello no sea posible, reducir las emisiones de las citadas actividades en la atmósfera (...) (art. 1).

En el Anexo I, entre las actividades industriales afectadas³⁰⁹ se encuentra la gestión de residuos (punto 5) y en concreto las “instalaciones para la valorización o eliminación de residuos peligrosos de la lista contemplada en el apartado 4 del artículo 1 de la Directiva 91/689/CEE³¹⁰” (punto 5.1).

Paralelamente a la determinación de las actividades afectadas en el Anexo I, la Directiva obliga a establecer valores límite de emisión para tales instalaciones, así como para las sustancias del Anexo III (art. 18).

Pues bien, dentro del Anexo III³¹¹, se encuentran el “cloro y sus compuestos” (punto 8) y el “flúor y sus compuestos” (punto 9) como sustancias a tener en cuenta para fijar valores límites de emisión.

Por otro lado, la norma establece un régimen de control. Así, el titular de la instalación de tratamiento, debe obtener un permiso (art. 4) que le obliga, entre otras cuestiones, a prestar la debida asistencia en materia de inspecciones (art. 14).

308 Se deroga por Directiva 2008/1. Publicada en DOUE núm. 257, de 10 de octubre de 1996, páginas 26 a 40.

309 A aplicar sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 11 de la Directiva 75/442/CEE y en el art. 3 de la Directiva 91/689/CEE del Consejo, de 12 de diciembre de 1991, relativa a los residuos peligrosos.

310 Conocida como Lista de Residuos Peligrosos (LRP).

311 Anexo III, “Lista indicativa de las principales sustancias contaminantes que se tomarán obligatoriamente en consideración si son pertinentes para fijar valores límites de emisiones”

Esta norma será derogada por la Directiva 2008/1/CE³¹² y ésta a su vez por la Directiva 2010/75/UE³¹³ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación).

En ella, se vuelve a incidir en el objeto visto en la Directiva³¹⁴ anterior, estableciendo “normas para evitar o, cuando ello no sea posible, reducir las emisiones a la atmósfera, (...) y evitar la generación de residuos con el fin de alcanzar un nivel elevado de protección del medio ambiente considerado en su conjunto” (art. 1), a fin de aplicarse “a las actividades industriales que den lugar a contaminación, mencionadas en los capítulos II a VI” (art. 2, punto 1).

Veamos a qué actividades se aplica su normativa y en qué condiciones. “Este capítulo (capítulo II) se aplica a las actividades indicadas en el anexo I y que, en su caso, alcancen los umbrales establecidos en el citado anexo³¹⁵” (art. 10). Vemos, por tanto, que la Directiva, sigue el esquema de actividades/valores umbrales de actividad³¹⁶, para determinar cuándo se produce la aplicación de la norma. En cuanto a las actividades sujetas a la norma, será obligatorio disponer de un permiso para llevarlas a cabo (art. 4, punto 1).

Es muy relevante lo relativo a las “inspecciones medioambientales”. Así recoge que se obliga a que se establezca “un sistema de inspección medioambiental³¹⁷ de las instalaciones que incluirá el análisis de toda la gama de efectos ambientales relevantes de la instalación de que se trate” y a que los titulares “presten a las autoridades

312 Publicada en el DOUE núm. 24, de 29 de enero de 2008, páginas 8 a 29.

313 Transpuesta parcialmente, por Ley 5/2013, de 11 de junio y el Real Decreto 815/2013, de 18 de octubre. Publicada en el DOUE núm. 334, de 17 de diciembre de 2010, páginas 17 a 119.

314 Se consideran interesantes una serie de conceptos relativos a la “contaminación” (punto 2); “emisión” (punto 4) y “valores límite de emisión” (punto 5).

315 Si vamos al mencionado Anexo I, encontramos que solo se incluye, a nuestros efectos, la “valorización o eliminación de residuos peligrosos de una capacidad superior a 10 toneladas por día que impliquen alguna o varias de las siguientes actividades: b) tratamiento físico-químico” (punto 5.1.), así como las instalaciones de almacenamiento temporal que sirven a las anteriores con capacidad total superior a las 50 t (punto 5.5.).

316 “Los valores umbral mencionados más adelante se refieren, con carácter general, a capacidades de producción o a rendimientos. (...). En lo que respecta a las actividades de gestión de residuos, dicho cálculo se aplicará para los casos de las actividades 5.1, 5.3.a) y 5.3.b)” (Anexo I). “Los valores límite de emisión (se establecerá) para las sustancias contaminantes enumeradas en el anexo II, (...)” (art. 14, punto 1, letra a). En el Anexo II encontramos “cloro y sus compuestos” (punto 8) y el “flúor y sus compuestos” (punto 9).

317 Se efectuarán inspecciones medioambientales no prefijadas para investigar denuncias graves sobre aspectos medioambientales (punto 5). Después de cada visita in situ, la autoridad competente elaborará un informe en el que presentarán unas conclusiones pertinentes respecto al cumplimiento de las condiciones del permiso por la instalación, así como respecto a cualquier ulterior actuación necesaria (punto 6).

competentes toda la asistencia necesaria (...) como tomar muestras y recoger toda la información necesaria (...)” (art. 23, punto 1).

Por tanto, las instalaciones de tratamiento de frigoríficos, que cumplan las condiciones del Anexo I, deberán cumplir con lo anteriormente referido

3.2.6. La imposibilidad de exigencia de responsabilidad medioambiental

Ligado con las “inspecciones medioambientales” y sus consecuencias, llegamos a la Directiva 2004/35/CE³¹⁸ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre la responsabilidad ambiental por lo que se refiere a la prevención y la reparación de daños medioambientales. La norma tiene muy claro que "quien contamina paga" y que “un operador cuya actividad haya causado daños al medio ambiente o haya supuesto una amenaza inminente de tales daños sea declarado responsable desde el punto de vista financiero” (Considerando 2), siempre que se trate de “actividades profesionales (...) que entrañan un riesgo potencial o real para la salud humana o para el medio ambiente (Considerando 8).

Es muy importante, tener en cuenta que “no es posible subsanar todas las formas de daño medioambiental mediante el mecanismo de la responsabilidad. Para que ésta sea eficaz, es preciso que pueda identificarse a uno o más contaminantes, los daños deben ser concretos y cuantificables y es preciso establecer un vínculo causal entre los daños y los contaminantes identificados” (Considerando 13).

Vista su finalidad, la Directiva tiene por “objeto establecer un marco de responsabilidad medioambiental, basado en el principio de "quien contamina paga", para la prevención y la reparación de los daños medioambientales” (art. 1).

Para hacer efectiva la norma, debemos partir de conocer el alcance del “daño medioambiental”: hablamos de daños “a las especies y hábitats naturales protegidos³¹⁹.

318 Se transpone por Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental. Publicada en el DOUE núm. 143, de 30 de abril de 2004, páginas 56 a 75.

319 Los daños a las especies y hábitats naturales protegidos, es decir, cualquier daño que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación de dichos hábitats o especies. El carácter significativo de dichos efectos se evaluará en relación con el estado básico, teniendo en cuenta los criterios expuestos en el Anexo I (art. 2, punto 1, letra a).

Son "especies y hábitats naturales protegidos":

b) los hábitats de especies mencionadas en el apartado 2 del artículo 4 o enumeradas en el Anexo I de la Directiva 79/409/CEE o enumeradas en el Anexo II de la Directiva 92/43/CEE, y los hábitats naturales enumerados en el Anexo I de la Directiva 92/43/CEE y lugares de reproducción o

Al hablar de “hábitats naturales”, si nos atenemos a la definición³²⁰, nos encontramos con el hecho que la atmósfera, como sistema global a proteger, está excluida de la definición, lo cual impide la aplicación de esta Directiva al concreto ámbito de esta tesis³²¹.

Como recoge el estudio de EFFACE (Salanitro, 2015) sobre esta responsabilidad, “la reparación no es de tipo punitivo, y no consiste en una recompensa en metálico. Más bien, el operador soporta el coste de las medidas de reparación, esto es, restaurar los servicios o recursos naturales dañados según las condiciones de partida o a un nivel similar” (p. 21). Luego veremos como ésta es la solución que, en buena medida, utilizan los tribunales en la aplicación del art. 339 CP.

En resumen, el hecho que el daño tenga que ser concreto, medible, significativo, sobre una especie o hábitat natural, impide la aplicación de la norma al caso que nos ocupa (por los daños causados sobre la capa de ozono por la gestión incorrecta de los residuos), sin que ello sea óbice, como hemos señalado, para cumplir con la obligación de reparar el daño causado vía administrativa o penal.

3.2.7. La responsabilidad penal recogida en la Directiva 2008/99/CE y su aplicabilidad a la gestión ilegal de residuos

Vamos a ver la Directiva 2008/99/CE³²² del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.

Fue la primera Directiva de armonización del derecho penal europeo, adoptándose al considerar que el delito medioambiental constituía “una amenaza para la sostenibilidad

zonas de descanso de las especies enumeradas en el Anexo IV de la Directiva 92/43/CEE; y

c) en caso de que así lo determine un Estado miembro, cualesquiera hábitats o especies no enumerados en dichos anexos que el Estado miembro designe para fines equivalentes a los establecidos en esas dos Directivas (punto 3).

320 Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. publicada en el DOUE núm. 206, de 22 de julio de 1992, páginas 7 a 50. Su art.1, b) establece como “«hábitats naturales»: zonas terrestres o acuáticas diferenciadas por sus características geográficas, abióticas y bióticas, tanto si son enteramente naturales como seminaturales”.

321 A pesar de lo anterior, la Directiva si se aplicará “a los daños medioambientales causados por alguna de las actividades profesionales enumeradas en el Anexo III” (art. 3, letra a), donde se incluyen “las actividades de gestión de residuos, como la recogida, el transporte, la recuperación y la eliminación de residuos y residuos peligrosos” (punto 2).

322 Publicada en el DOE, L 328, de 6 de diciembre de 2008, páginas 28 a 37. Esta Directiva se transpone por Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio.

medioambiental, social y económica que afecta a los compromisos y estrategias clave de la UE, incluyendo a la Estrategia Europa 2020” (Vagliasindi, 2015, p. 10).

Efectivamente, esta norma surge de una situación preocupante por “el aumento de delitos medioambientales y sus efectos, que se extienden cada vez más fuera de las fronteras de los Estados en los que esos delitos se cometen” (Considerando 2), por el hecho que “los sistemas de sanciones existentes no son suficientes (...) y debe reforzarse mediante ‘la aplicación de sanciones penales’ (Considerando 3), tal que éstas sean “más disuasorias” (Considerando 5).

La normativa que la Directiva trata de proteger se recoge en el Anexo A “lista de la legislación comunitaria adoptada en virtud del Tratado CE (Comunidad Europea) cuya infracción constituye conducta ilícita de conformidad con el artículo 2, letra a), inciso i)³²³, de la presente Directiva”, en nuestro caso se trataría del Reglamento (CE) n.º 2037/2000 (SAO), la Directiva 2002/96/CE (RAEE), la Directiva 2006/12/CE (Residuos), el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (Traslados de residuos) y el Reglamento (CE) n.º 1418/2007 (vinculado al anterior).

Como señalan Fajardo, Fuentes, Ramos y Verdú (2015) “esta Directiva obliga a los EM a aplicar la mayoría de las directivas por medio del derecho penal pero deja a su discreción el tipo y el nivel de las sanciones” (p. 12). Sin embargo, “esta Directiva no contiene ninguna referencia ni a la delincuencia organizada ni a la delincuencia organizada medioambiental” (Fajardo, 2015b, p. 8 y 11).

Ahora, vamos a ver qué conductas ilícitas son punibles y en qué condiciones, siempre ligadas al objeto de estudio (art. 3):

a) Culpabilidad del autor

Se exige que las conductas se cometan dolosamente o, al menos, por imprudencia grave.

c) Antijuridicidad de la conducta

1. Liberación de sustancias nocivas a la atmósfera: (...) la emisión o la introducción en el aire (...) de una cantidad de materiales (...) que cause o pueda causar la muerte o lesiones graves a personas o daños sustanciales a la calidad del aire (...) o a animales o plantas (letra a);

323 “«Definiciones»: A efectos de la presente Directiva, se entenderá por a) «ilícito»: la infracción de i) la legislación adoptada de conformidad con el Tratado CE y citada en el anexo A” (art. 2).

2. Gestión ilícita de residuos: la recogida, el transporte, la valorización o la eliminación de residuos, incluida la vigilancia de estos procedimientos, (...), e incluidas las operaciones efectuadas por los comerciantes o intermediarios, que causen o puedan causar la muerte o lesiones graves a personas o daños sustanciales a la calidad del aire (...) o a animales o plantas (letra b);
3. Traslado ilícito de residuos: el traslado de residuos, cuando dicha actividad esté incluida en el ámbito de aplicación del artículo 2, apartado 35³²⁴, del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativo a los traslados de residuos y se realice en cantidad no desdeñable, tanto si se ha efectuado en un único traslado como si se ha efectuado en varios traslados que parezcan vinculados (letra c);
4. La producción, la importación, la exportación, la comercialización o la utilización de SDO (letra i), (art. 3).

Tanto la liberación de sustancias nocivas en la atmósfera (1), como la gestión ilícita de residuos (2) podrían dar lugar a la configuración de tipos relacionados con la tipología de conductas vistas indiciariamente en esta Parte I, si bien, habrá que demostrar que, en ambos casos, se producen “daños sustanciales a la calidad del aire”. En el caso del traslado ilícito de residuos (3) se encuentra ya incluida en la de gestión ilícita, donde se habla del transporte, por lo que se considera redundante. Y en cuanto a lo relativo a la propia sustancia (SDO), por su propia naturaleza no sería de aplicación a la casuística objeto de estudio.

Según la Presidencia el Consejo de la Unión Europea (2017c, p. 5), solo los casos 2 y 3 se encuentran dentro de lo considerado como “delincuencia en materia de residuos”.

c) Otras formas de participación

La norma permite sancionar a quién sin llevar a cabo los actos materiales inmediatos y directos (complicidad), participan ayudando a otros en su perpetración, mediando dolo, o les inducen para que los realicen³²⁵.

324 “Traslado ilícito”.

325 “Los EM se asegurarán de que la complicidad en los hechos dolosos a los que se hace referencia en el artículo 3 y la incitación a cometerlos sean punibles como delito” (art. 4).

d) La responsabilidad penal de las personas jurídicas

Esta responsabilidad es exigible en los casos de “delincuencia en materia de residuos”, siempre que se haya producido en “beneficio” de la persona jurídica, que se haya cometido por una persona física con “una posición directiva”, en los términos que se detallan o por otra persona física, “por una ausencia de supervisión o control” de los anteriores³²⁶ (art. 6).

Habrá que ver en la segunda parte de la tesis cómo se transpusieron estas propuestas de modificación legislativa en nuestro Código Penal (punto 5.3.2.4.).

3.2.8. Las diferentes organizaciones, agencias e iniciativas para luchar contra el tráfico ilegal de residuos

a) Instituciones de la Unión Europea (UE)

Vamos a ver cuál es el marco institucional de la UE en el cuál se adoptan las decisiones más relevantes ya vistas en materia de medioambiente y seguridad. Hablamos del Consejo Europeo, del Consejo y de la Comisión Europea.

Según la UE (2018, junio 24), el Consejo Europeo, “reúne a los líderes de la UE para establecer su agenda política, se reúne en cumbres (normalmente trimestrales) (...) presididas por un presidente permanente, representa el nivel más elevado de la cooperación política entre los países de la UE” y, en lo que aquí nos interesa, “decide sobre la orientación y las prioridades políticas generales de la UE”. “Las decisiones se toman por consenso, pero en algunos casos es necesaria la unanimidad o la mayoría cualificada. Solo pueden votar los jefes de Estado o de Gobierno”. Como vimos, el Consejo Europeo ha sido responsable de la Estrategia de Seguridad Interior en la que se ha apoyado la construcción y desarrollo del ELSJ.

326 Son los delitos a los que se hace referencia en los artículos 3 y 4; tendrá lugar cuando:

Que tales delitos hayan sido cometidos en su beneficio por cualquier persona, a título individual o como parte de un órgano de la persona jurídica, que tenga una posición directiva en la persona jurídica, basada en:

- un poder de representación de la persona jurídica (letra a)
- una autoridad para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica, o (letra b)
- una autoridad para ejercer control dentro de la persona jurídica (letra c), (punto 1).

Cuando la ausencia de supervisión o control por parte de una persona a que se refiere el apartado 1 haya hecho posible que una persona bajo su autoridad cometa, en beneficio de la persona jurídica, alguno de los delitos a los que se hace referencia en los artículos 3 y 4 (art. 6).

En segundo lugar, nos encontramos con el Consejo que es “el principal órgano de decisión de la UE, junto con el Parlamento” y, en ese marco, “desarrolla la política exterior y de seguridad, siguiendo las directrices del Consejo Europeo”. Su composición es variable, en función de la temática a tratar (UE, 2018, junio 25).

A nuestros efectos, nos interesa saber que existe un Consejo de Justicia y Asuntos de Interior (JAI), que “elabora las políticas de cooperación y políticas comunes sobre diferentes cuestiones transfronterizas, con la finalidad de crear un ELSJ en toda la UE”; así mismo, el Consejo, en relación a la ESI, “se encarga (...) de facilitar y reforzar la coordinación de la actuación de los EM en el ámbito de la seguridad interior” (Consejo Europeo y Consejo de la UE, 2018, julio 1).

No quisiera dejar de hacer mención al importante papel que se otorga al COSI. Pero, ¿qué es el COSI?. De acuerdo con la Decisión 2010/131/UE “se crea, en el marco del Consejo, el Comité permanente de cooperación operativa en materia de seguridad interior” (art. 1), el conocido como COSI³²⁷, el cual “fomentará e intensificará la coordinación de la actuación de las autoridades competentes de los Estados miembros en materia de seguridad interior” (art. 2) y en nuestro caso, “la cooperación policial y aduanera” (art. 3, punto 1), sin entrar “en la dirección de las operaciones” (art 4) que sigue en manos de los EM y, finalmente, “contribuirá a garantizar una actuación coherente de dichos organismos” en referencia a Europol y Frontex, entre otros. Sin embargo, su participación fundamental será en el marco de la elaboración del “Ciclo Político de la UE” o “Ciclo de Actuación de la UE”.

Finalmente, vamos a hacer referencia a la Comisión Europea. Como órgano ejecutivo, su función se resume en “velar por los intereses generales de la UE proponiendo y comprobando que se cumpla la legislación y aplicando las políticas y el presupuesto de la UE”. “El presidente define la orientación general de la Comisión, lo que permite a los

327 El COSI forma parte de un conjunto numeroso de grupos de trabajo del Consejo de la Unión Europea, entre los que también se encuentran el CATS (Comité de coordinación en el área de cooperación judicial y policial sobre asuntos criminales), el SCIFA (Comité estratégico sobre inmigración, fronteras y asilo), el JAIEX (Grupo de trabajo JAI-RELEX), el LEWP (Grupo de trabajo sobre la aplicación de la ley), el GENVAL (Grupo de trabajo sobre asuntos generales, incluyendo la evaluación), el Grupo de trabajo sobre la integración, inmigración y expulsión, el HLWG (Grupo de trabajo de alto nivel sobre inmigración y asilo), el DAPIX (Grupo de trabajo sobre intercambio de información y protección de datos), el HDG (Grupo de trabajo horizontal sobre drogas), el TWG (Grupo de trabajo sobre terrorismo), AWP (Grupo de trabajo sobre asilo), VWP (Grupo de trabajo sobre Visa), FRONTIERS (Grupo de trabajo sobre fronteras), PROCIV (Grupo de trabajo sobre protección civil) y los grupos de trabajo SCHENGEN (Republic of Estonia. Ministry of the Interior, 2018, octubre 12). Todos los grupos se pueden consultar en Secretaría General del Consejo (2018).

comisarios fijar conjuntamente los objetivos estratégicos y publicar el programa de trabajo anual” (CE, 2018, junio 26).

Cuenta con 28 comisarios, de ellos, 7 vicepresidentes, el Alto Representante para Asuntos de Exteriores y Asuntos de Seguridad y 20 comisarios con cartera. Entre ellos, para el periodo 2014-2019, encontramos al Comisario de Medio Ambiente, Asuntos Marítimos y Pesca y al Comisario de Migraciones, Asuntos de Interior y Ciudadanía (CE, 2018, junio 26).

En el ámbito de Medio Ambiente, destacaríamos la Dirección General de Medio Ambiente, responsable de “las políticas de la UE en materia de medio ambiente. Propone y aplica políticas que garantizan un elevado nivel de protección del medio ambiente y conservan la calidad de vida de los ciudadanos de la UE” (CE, 2018, junio 27a). Dentro de estas políticas se encuentra la de “residuos y reciclados” (CE, 2018, junio 27b).

En el ámbito de Interior, a la Dirección General de Migración y Asuntos de Interior le corresponde “la política de la UE en materia de migración y asuntos de interior” (CE, 2018, junio 28). Directamente a esta Dirección General encontramos subordinado el Directorio de Seguridad, que incluye un Subdirectorío encargado de la Cooperación Judicial y el Intercambio de Información, directamente ligado al desarrollo de las prioridades de la ESI.

b) Oficina Europea de Policía (Europol)

Europol nace, en base a una previsión contenida en el TUE, artículo K.3, mediante el Acto del Consejo, de 26 de julio de 1995, relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol). Aquí, ya se deja claro que la Oficina “no tiene poderes ejecutivos como los servicios de policía de los Estados miembros. No puede ni detener a individuos, ni registrar domicilios. Europol está encargada, por tanto, de facilitar el intercambio de información, analizar la inteligencia y coordinar las operaciones entre los Estados miembros” (EUR-Lex, 2018, marzo 12a).

Será en base a la Decisión 2009/371/JAI, por la que se crea la Oficina Europea de Policía (Europol), cuando se constituirá “Europol como la agencia de la Unión Europea (UE) responsable de la cooperación policial entre los países de la UE” (EUR-Lex, 2018, marzo 12b), “como entidad de la Unión, sujeta a las normas y procedimientos generales de organismos y agencias similares, simplificando así su administración. Al mismo

tiempo, Europol recibirá financiación del presupuesto general de la UE, quedando bajo el control presupuestario del Parlamento Europeo” (EUR-Lex, 2018, marzo 12a). En definitiva, será ahora cuando se proceda a su integración efectiva en la arquitectura institucional de la UE.

Esta Decisión será derogada y sustituida, a su vez, por el conocido como Reglamento Europol³²⁸, con entrada en vigor el uno de mayo de 2017. “El Reglamento Europol adapta Europol a los requisitos del Tratado de Lisboa y (...) garantiza el control de las actividades de Europol por el Parlamento Europeo junto con los parlamentos nacionales” (EUR-Lex, 2018, marzo 12b). Finalmente, mantiene a Europol como agencia dotada de personalidad jurídica propia (Reglamento Europol, art. 62, punto 1).

En términos financieros Europol es la tercera agencia europea (Anexo XIII de esta Tesis).

En cuanto a sus objetivos, el Reglamento nos dice que:

Europol apoyará y reforzará la actuación de las autoridades competentes de los EM y su cooperación mutua en la prevención y la lucha contra la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros, el terrorismo y las formas de delincuencia que afecten a un interés común protegido por una política de la Unión, incluidos en la lista del anexo I (art. 3, punto 1).

Dentro del anexo I encontramos los “delitos contra el medio ambiente” que, como ya sabemos, afectan a un interés común, el de preservación del medioambiente, protegido por la política medioambiental de la UE. Esto nos permitiría llevar, en su caso, nuestras investigaciones a Europol cuando éstas exijan la cooperación mutua por tener carácter transfronterizo, incluso en lo relativo a “los delitos conexos” (art. 3, punto 2).

En cuanto a sus funciones (art. 4), destacaríamos los, a mi juicio, tres pilares de la agencia:

328 Reglamento (UE) n.º 2016/794 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol) y por el que se sustituyen y derogan las Decisiones 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI y 2009/968/JAI del Consejo (DOCE, L 135, de 24 de mayo de 2016, páginas 53 a 114).

- “Intercambiar información, incluida la inteligencia criminal”³²⁹ (art. 4, punto 1, letra a), consultando al proveedor en caso de restricciones (art. 22, punto 1). Hay que hacer especial mención a SIENA, en funcionamiento desde julio de 2009, como aplicación de intercambio seguro de información³³⁰. Un aspecto que se está desarrollando son las Plataformas de Expertos de Europol (PEE), para el intercambio de información que no contenga datos personales sobre delitos³³¹.
- “Coordinar, organizar y ejecutar cualesquiera actuaciones de investigación y operativas”, ya sea con “las autoridades de los Estados”, a quienes pueden solicitar la apertura de una investigación penal (art. 6, punto 1) o “en el contexto de equipos de investigación” (art. 4, punto 1, letra c), pudiendo participar en estos últimos (punto 1, letra d y artículo 5, punto 1) o proponer su creación (art. 5, punto 5).
- “Elaborar evaluaciones de las amenazas, análisis estratégicos³³² y operativos e informes generales de situación” (art. 4, punto 1, letra f) e incluso “suministrar análisis estratégicos y evaluaciones de las amenazas para ayudar al Consejo y a la Comisión a fijar las prioridades estratégicas y operativas de la Unión en la lucha contra la delincuencia”, en cuyo marco, “prestará asistencia igualmente en

329 Las herramientas de gestión de la información de Europol incluyen el Sistema de Información de Europol (en inglés, EIS), los ficheros de trabajo de análisis (en inglés, AWF) y la aplicación SIENA (...) Los AWF, abiertos para ayudar a las investigaciones penales, incluyen datos sobre individuos y cualquier otra información que las UNE puedan decidir añadir (...) Europol también puede intercambiar información personal con terceros países que hayan suscrito acuerdos operativos con Europol y que garanticen un nivel adecuado de protección de los datos. Podrá conservar los datos sólo el tiempo necesario para efectuar sus tareas. Los AWF podrán conservarse un plazo máximo de tres años, con la posibilidad de ampliarlo otros tres años (COM (2010), 385 final, p. 17 y 18).

330 En 2017, “1.000.000 de mensajes operativos fueron intercambiados (16% más que en 2016)” (EUROPOL, 2018, septiembre 22).

331 La Plataforma de Expertos de Europol (PEE) es una plataforma web colaborativa para expertos en un número de variadas áreas de aplicación de la ley. Facilita compartir mejores prácticas, documentación, conocimiento y datos no personales sobre delitos. Los expertos pueden interactuar y colaborar entre ellos en plataformas cerradas usando las herramientas disponibles de gestión de contenidos (tales como blog o forum) y de comunicación (p.e. mensajes privados o notificaciones). Al final de 2016, la PEE contaba con más de 10.000 usuarios de 85 países en 50 plataformas (EUROPOL, 2017b, p. 72).

De acuerdo a lo respondido al Cuestionario de la Octava ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos contra el medio ambiente (SEPRONA, 2018, febrero 26), productos de inteligencia destacables de Europol son “las Notificaciones de Alerta Temprana y las Plataformas de Expertos de Europol (PEE)”; de éstas últimas destacaron EnviCrimeNet y la PEE sobre el Control de Aduanas (p. 40). “Representantes de la Guardia Civil participan en la actualidad en la Plataforma de Expertos (PEE)” (p. 41)

332 Actualmente la Agencia dispone del Sistema de Análisis de Europol (en inglés, EAS), “la más avanzada y potente herramienta para apoyar a los analistas de Europol en su análisis operativo y estratégico en profundidad en base a los datos aportados por los EM y terceras partes” (EUROPOL, 2017b, p. 71).

la ejecución operativa de esas prioridades” (art. 4, punto 2). El “Europol’s Serious and Organised Crime Threat Assessment” (SOCTA) se encuentra en el punto de arranque de cada “Ciclo Político de la UE”.

En cuanto a su organización y estructura central (UE, 2018, marzo 27), cuenta con un Director, “quien, nombrado por el Consejo de la UE, es el representante legal de la Oficina, un Consejo de Administración de Europol, que “ofrece orientaciones estratégicas y supervisa la ejecución de los cometidos de Europol. Está integrado por un representante de alto nivel de cada país de la UE y la Comisión Europea”.

De acuerdo con la COM (2010) 385 final, “el principal órgano de enlace entre Europol y los Estados miembros son las Unidades Nacionales de Europol (UNE)³³³” (p. 11). De ahí la importancia de estar presente tanto en la UNE como contar con elementos de enlace en su sede de La Haya (Holanda) y de contar con una relación directa con Europol. Esto hizo que en el año 2012, la Secretaría de Estado de Seguridad autorizase a la Guardia Civil a realizar peticiones a Europol, directamente, sin pasar por la UNE aunque contando con su conocimiento, como “usuario avanzado”. Esa relación directa, permitió “racionalizar e incrementar la eficacia de sus intercambios de información, especialmente en las investigaciones en curso” (Redacción ABC, 13 septiembre 2012).

Por lo que respecta a su estrategia, siguiendo el documento de EUROPOL (2016a), su misión es “apoyar a los EM en la prevención y el combate de todas las formas de delincuencia internacional grave y el crimen organizado y el terrorismo” (p. 9).

En su estrategia hay dos objetivos, proporcionar información y apoyo operativo³³⁴ que resumen perfectamente hacia donde va la organización en términos de complemento de

333 La Unidad Nacional de Europol (UNE) se integra orgánicamente en el Cuerpo Nacional de Policía. Asimismo, de conformidad con el Real Decreto 1599/04 que desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, a la Comisaría General de Policía Judicial se le encomienda la cooperación con Europol, lo que se lleva a cabo a través de dicha UNE. La UNE integra de forma permanente a dos funcionarios de la Guardia Civil. Por otra parte, dentro de la Unidad Nacional española hay también funcionarios de la Policía Nacional, de la Guardia Civil y de Aduanas; en cambio, la Oficina de Enlace española en Europol está representada exclusivamente por miembros de la Policía Nacional y de la Guardia Civil, por cuanto la Guardia Civil tiene también competencias aduaneras (Presidencia del Consejo UE, 2016, p. 16 y 17).

334 Y de sus tres objetivos estratégicos destacaríamos dos de ellos: 1, “Europol será el centro de información criminal, proporcionando capacidad de compartir información a las autoridades encargadas de aplicar la ley en los EM” (p. 11) y 2, “Europol proporcionará el apoyo operativo más eficaz, así como su experiencia, a las investigaciones de los EM desarrollando y empleando un conjunto global de servicios” (p. 15).

la actividad investigadora a nivel nacional, especialmente en aquellas investigaciones de alcance paneuropeo o internacional³³⁵.

En su nueva Estrategia 2020+, fiel al mandato del art. 88 TFUE, continua con los dos objetivos anteriores, ahora llamados “prioridades estratégicas”³³⁶. La finalidad es “incrementar el impacto operativo desmantelando (...) grupos de crimen organizado polidelinCUencias³³⁷” (EUROPOL, 2018a, p. 4). Para el desarrollo de sus estrategia, “sus objetivos específicos se exponen en el programa de trabajo anual de Europol” (UE, 2018, marzo 27).

Por lo que se refiere a sus relaciones con otras agencias, destacaríamos la especial singularidad de la que mantiene con Eurojust. En efecto, Europol y Eurojust hacen gala de una estrecha cooperación, evitando sobre todo duplicidades en la actuación. Las relaciones entre Eurojust y Europol se rigen por las disposiciones del Acuerdo entre Europol y Eurojust de 9 de junio de 2004.

Recordemos que según el “Manual de los Equipos Conjuntos de Investigación”³³⁸, Nota n.º 15790/1/11 REV (Secretaría General del Consejo, 2011b), “puesto que ambas instituciones han sido creadas para ayudar a los Estados miembros en su lucha contra la delincuencia transfronteriza grave organizada, sus competencias y funciones respectivas implican que Eurojust y Europol desempeñen un papel esencial en los equipos conjuntos de investigación”³³⁹.

335 De acuerdo con estos objetivos, Europol cuenta con un Centro Operativo 24/7, especialmente útil en los momentos que hay Días de Operaciones Conjuntas u Operaciones transfronterizas, como punto de entrada de la información y también con el nodo de Servicios Operativos Horizontales (en inglés, HOS). Además se ofrece apoyo a los EM, en forma de aportación de informes estratégicos, coordinación en materia de análisis y entrenamiento, la Unidad de Apoyo al EMPACT, el equipo de gestión del despliegue, todo lo cual hace que la agencia tenga una “presencia creciente en el terreno, apoyando investigaciones vivas y operaciones en sitios delinCUencias calientes, además de poder desplegar personal de Europol y oficinas móviles” (EUROPOL, 2017b, p. 64).

336 Respecto al primero, desean pasar del concepto de recoger a conectar la información, más adaptado a los tiempos actuales y respecto del segundo, hablan de la voluntad de “desarrollar un modelo completo de apoyo operativo, para identificar, organizar y desplegar equipos multidisciplinarios en aras a trabajar con los EM y apoyar las investigaciones prioritarias contra objetivos de gran valor”.

A las dos anteriores se unirán el “convertirse en una plataforma de las soluciones policiales en el ámbito europeo”, “encontrarse en la vanguardia en materia de innovación e investigación en el campo de la seguridad pública” y, por último, “convertirse en el modelo de referencia de organización de seguridad pública de la EU” (EUROPOL, 2018b).

337 Quieren aprovechar la experiencia de los Equipos Operativos Conjuntos (JOT), los Objetivos de Gran Valor (HVT) o los Grupos Operativos (OTF), entre otros (p. 4).

338 En español, ECI; en inglés, JIT; en francés, ECE.

339 Los ECI se analizarán en la segunda parte de la tesis.

b.1) Posición de Europol sobre la delincuencia medioambiental

En cuanto a su posicionamiento sobre la delincuencia medioambiental, vamos a recurrir a los ya conocidos SOCTA. “Los SOCTA se redactaron sobre el trabajo volcado en los cinco OCTA publicados entre 2006 y 2011³⁴⁰. En línea con la nueva metodología desarrollada en 2011 y 2012, Europol publicó su edición inaugural del SOCTA en 2013 (EUROPOL, 2016, octubre 24). Por tanto, vamos a ver cuál es la visión de Europol en sus SOCTA de 2013 y 2017 sobre el aspecto delictivo de la gestión y tráfico ilegal de residuos y su visión prospectiva sobre esta actividad criminal en el futuro.

En el análisis SOCTA 2013, EUROPOL (2013) considera la delincuencia medioambiental como una de las áreas en las que los grupos de crimen organizado (OCG) amenazan la seguridad interior de la UE (p. 18). Sin embargo, en este momento, la delincuencia medioambiental, en su vertiente de “tráfico ilegal de residuos”, solo se consideró una “amenaza emergente”³⁴¹ (p. 39), por lo que no dio lugar a su inclusión como una de las prioridades del Ciclo Político 2014-2017.

Pero, ¿por qué se consideró una amenaza emergente?. Europol valoró el hecho que “la actual crisis económica estaba conduciendo a las compañías a abaratar costes asociados al proceso de producción³⁴², pudiendo animar al uso de los OCG, los cuales ofrecen sus servicios de tráfico ilegal y eliminación de residuos” (p. 30).

Para ello, se basaron en “las crecientes cantidades de residuos y los altos precios de su eliminación, que atraen la intervención de los OCG en el sector” e, igualmente, “los envíos ilegales de residuos a África occidental y China y el desecho ilegal de residuos que, de forma creciente, es denunciado por los EM” (p. 30).

340 Con anterioridad se publicó el Informe de Crimen Organizado de 2005 (EUROPOL, 2005), que recogió 12 años de conocimiento sobre esta amenaza. Los OCTA, que sustituyeron al anterior, surgieron en “respuesta al Programa de la Haya, tal y como concluyó el Consejo en noviembre de 2004, en particular su énfasis sobre la necesidad de una futura evaluación del crimen organizado (OC) para apoyar los esfuerzos de aplicación de la ley en la UE” (EUROPOL, 2007, p. 7).

Será en el OCTA 2011 donde ya aparezca una mención explícita a la delincuencia medioambiental, en concreto al tráfico ilegal de residuos y al tráfico de especies en peligro (EUROPOL, 2011, p. 40 y 41).

341 Así, lo afirma Vagliasindi (2016) en su estudio en el marco de EFFACE cuando señala que “el SOCTA 2013 de EUROPOL incluyó la delincuencia medioambiental como una de las amenazas emergentes que requería un control más intensivo, siendo considerado el tráfico ilegal de residuos (...) como uno de los delitos medioambientales más destacados en relación con la implicación del crimen organizado en la UE” (p. 5). Estos posicionamientos permitirán, años más tarde, abrir la puerta a su inclusión como una amenaza prioritaria en el nuevo ciclo político.

342 Quizás sería más correcto hablar del “ciclo de vida” del producto que lleva desde su diseño hasta la gestión del residuo que, efectivamente, lleva a los industriales a abaratar al máximo su coste.

La situación cambió en el SOCTA 2017, momento en el que EUROPOL (2017a) pasó a considerar la delincuencia medioambiental como una amenaza real, no emergente, a la seguridad interior y con ello, susceptible de constituir una prioridad del nuevo Ciclo Político 2018-2021. Aquí se reconoce que “el delito medioambiental pone en riesgo la salud humana” y, más concretamente “que cubre un rango diverso de diferentes infracciones que incluyen la inadecuada recogida, transporte, recuperación o eliminación del residuo” (p. 41). En cuanto a la forma de ejecutar el delito, Europol (2017, p. 41) y (2018, septiembre 29b, diapositiva 23) entiende que:

- El uso de estructuras de negocio legales³⁴³ para actividades de tráfico ilegal de residuos por parte de los actores criminales constituye una característica de la delincuencia en este área.
- En muchos casos, los actores criminales y los negocios legales no se pueden distinguir uno de otro.
- Como parte de esta evolución, los delincuentes implicados en el tráfico ilegal de residuos han entrado en el complejo modelo de negocio de la gestión ilegal de residuos, no conformándose con deshacerse ilegalmente de los mismos.
- Quienes trafican ilegalmente con residuos, ahora operan a lo largo de toda la cadena de gestión del residuo, basándose de forma importante en el uso de las estructuras de negocio legales para sus actividades.
- El tráfico ilegal de residuos normalmente implica el uso de documentos falsos.

Pero, ¿cuál es la visión prospectiva de Europol sobre esta creciente amenaza, de la gestión y tráfico ilegal de RAEE?. EUROPOL (2015) lanza una advertencia muy seria:

(...) sin las necesarias respuestas tanto legislativa como de aplicación de la ley, el tráfico ilegal de RAEE va a crecer drásticamente en un futuro próximo, tanto en términos cuantitativos como en la calidad de los métodos usados por los criminales implicados en esta actividad (p. 23-24).

343 En coincidencia con lo detectado en la Operación “Fragmento” y otras.

Y en ese marco, el crimen organizado ha estado³⁴⁴ y estará, probablemente de forma creciente, interesado en el negocio del tráfico y gestión ilegal de los RAEE, entre ellos, de los residuos de frigoríficos domésticos. Igualmente, Europol considera “escala y beneficios” como los dos factores dinamizadores (“*driving factors*”) que van impulsar la implicación del crimen organizado en la gestión ilegal de RAEE (p.24). Y por último, Europol llega a decir que si bien la gestión ilegal de los RAEE tiene lugar fuera de Europa, “puede incluso resultar la emergencia de una gestión ilegal a media escala de RAEE en Europa” (p. 24), lo cual viene a coincidir con lo que ya ha sido expuesto en otro punto de esta tesis.

b.2) Organización de Europol en la lucha contra la delincuencia medioambiental

En primer lugar, con alcance estratégico, en lo que se refiere a su concreta participación en la seguridad interior de la UE, destacaríamos, su intervención en el procedimiento de determinación de las prioridades de seguridad fijadas por la Comisión Europea para el siguiente “Ciclo Político de la UE”, o “Ciclo de Actuación de la UE”, el actual 2018-2021. Pues bien, la participación de Europol no se circunscribe solo a la fase de evaluación, con la elaboración del SOCTA, sino que tiene una responsabilidad importante en la fase de ejecución del OAP, sirviendo de ayuda a los servicios policiales nacionales, mediante el apoyo y la coordinación de operaciones³⁴⁵.

En segundo lugar, con alcance operacional, en cuanto a dónde encuadrar la lucha contra la delincuencia medioambiental (“EnviCrime”), ésta se sitúa en el Departamento de Operaciones de Europol, Centro contra la Delincuencia Grave y Organizada (O2 ESOC) ³⁴⁶, Área de Delitos Económicos (Figura 22).

344 El fenómeno del tráfico de residuos no es nuevo. Grupos criminales como las organizaciones de la Mafia italiana y los OCG del Este de Europa tienen una larga tradición de implicación en los negocios de la “gestión de residuos” ilegal. Tradicionalmente, el tráfico de residuos incluía los desechos de residuos domésticos e industriales a menores precios que los operadores de gestión de residuos, eludiendo la legislación aprobada para asegurar la protección medioambiental y una competencia limpia” (EUROPOL, 2015, p. 23-24).

345 Según Romero Morgaz (2016, p. 133), Europol cuenta con la EMPACT Support Unit (ESU) o “unidad de apoyo a los EMPACT. Esta es la unidad principal de apoyo a los proyectos EMPACT creada en el seno de Europol. Las principales misiones de la ESU son: apoyo administrativo y logístico a la labor de los proyectos EMPACT, facilitando la labor del driver y monitorear el progreso de los proyectos EMPACT.”

346 El Centro tiene por objetivo aportar el apoyo operativo más efectivo a los casos priorizados y cubre los análisis de inteligencia criminal, consejo e intercambio de información en tiempo real sobre el terreno y apoyo a las capacidades operativas de los EM.

El trabajo del ESOC se centra en el desmantelamiento de los Grupos de Crimen Organizado (OCGs) que estén actuando en las áreas de delitos económicos, contra el patrimonio y societales. Dentro de cada grupo existen Analysis Projects (APs) alineados con las prioridades del Ciclo Político de la UE. APs están centrados en el tratamiento de datos, análisis e informes de situación,

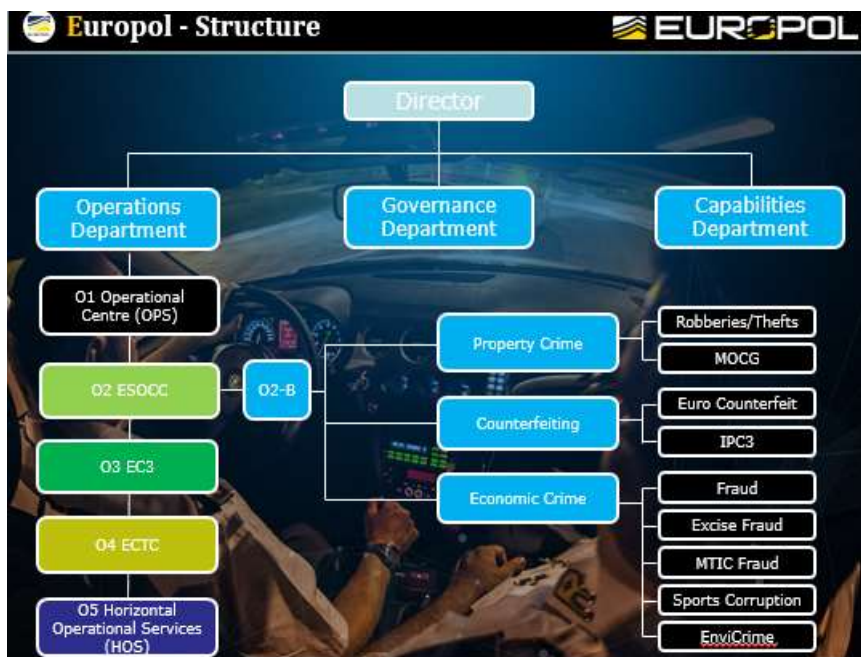


Figura 22. El organigrama de Europol. Adaptado de EUROPOL, 2018, septiembre 29b.

Dentro ya de un ámbito puramente táctico, encontramos el AP EnviCrime, operativo desde el 24 de noviembre de 2017³⁴⁷, con ocasión de la nueva prioridad EMPACT de medioambiente³⁴⁸. Este AP pertenece al Área de Delitos Económicos (“Economic Crime”). Para cumplir su propósito se fija como “objetivo” el “apoyar a las agencias encargadas de aplicar la ley en sus investigaciones, siguiendo una visión multidisciplinaria y multiagencia, complementando las respectivas actividades del EMPACT. El ‘Analysis Project’ apoya específicamente a los EM coordinando la cooperación transfronteriza, en especial en la identificación de las relaciones transnacionales”³⁴⁹ (EUROPOL, 2018, septiembre 29a, p. 1).

organización de reuniones operativas y aportar su experiencia en el apoyo sobre el terreno a las investigaciones de los EM, incluyendo la organización de los Días de Acción Conjunta (EUROPOL, 2018b, p. 44).

347 Se constituyó inicialmente con 16 EM, invitando al resto mediante carta a poder unirse al AP Envicrime (EUROPOL, 2018, febrero 5). Fruto del trabajo realizado se ha pasado de 313 mensajes SIENA en 2017, a 2.100 en 2018 y a 3.726 en 2019, a 30 de septiembre (SEPRONA, 2019, octubre 4).

348 Su creación responde a esa petición efectuada desde sectores del ámbito académico (EFFACE), para mejorar las medidas de investigación y persecución del delito, de “impulsar el papel de Europol como servicio de inteligencia estratégico, a través de una mayor aportación de recursos” (Vagliasindi, 2016, p. 19).

349 Este equipo permite “obtener información más estructurada y concreta con la que las fuerzas y cuerpos de seguridad puedan hacer frente a sus objetivos”, “facilitar reuniones operativas”, “facilitar experiencia y formación (...) y compartir conocimiento”, “facilitar oficinas de información móviles con acceso seguro a las bases de datos” o “aportar apoyo a la cooperación judicial” (EUROPOL, 2018, septiembre 25).

“El Seprona de la Guardia Civil mantiene desde hace más de un año un Experto Nacional Destacado en dicho fichero” (SEPRONA, 2018, febrero 26).

c) European Union's Judicial Cooperation Unit (Eurojust)³⁵⁰

Siguiendo a Carmona Bermejo (2013, p. 952), “como desarrollo a los artículos 29 y 31 del Tratado de la UE entonces en vigor, el Consejo de la Unión³⁵¹ creó por Decisión de 14 de diciembre de 2000 la Unidad Provisional de Cooperación Judicial”. Y será en base a este antecedente, cuando Eurojust será creada por Decisión 2002/187/JHA, del Consejo³⁵², como “un órgano de la Unión”, con “personalidad jurídica propia” (art. 1).

Entre sus objetivos, se destacan mejorar la coordinación y la cooperación y apoyar a los EM para mejorar la eficacia en materia de investigación criminal y asistencia judicial internacional en relación a aquellas investigaciones “referidas a las conductas delictivas previstas en el artículo 41” y “que afecten a dos o más Estados miembros”, así como “que entren en el ámbito de la delincuencia grave, en particular en los casos de delincuencia organizada” (art. 3, punto 1)³⁵³.

Esta competencia podrá hacerse extensiva a la cooperación entre un EM y un país tercero con el que exista un acuerdo firmado y para investigaciones y actuaciones judiciales que afecten a un solo EM y a la Comunidad (art. 3, puntos 2 y 3 respectivamente).

Por último, en cuanto a los próximos cambios de la Agencia, el Reglamento (UE) 2018/1727 de Eurojust “la sitúa como la Agencia para la Cooperación en materia de Justicia Penal sustituyendo así a la Decisión del Consejo sobre Eurojust” (2019, p. 37) y comprende dentro de su ámbito de acción a los delitos contra el medioambiente. En términos financieros, se sitúa en quinta posición de las agencias europeas, quedando solo por delante de Cepol (Anexo XIII de esta Tesis).

“En mayo 2017, Eurojust aprobó su estrategia multianual (en inglés, MAS)”, para el periodo 2019-2021, donde “básicamente mantienen una continuidad respecto a las prioridades para la lucha contra la delincuencia grave y organizada establecida para el

350 Para más información, EUROJUST (2018, septiembre 22).

351 Las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere de 15 y 16 de octubre de 1999, y en particular el punto 46, acuerdan la creación de una unidad (Eurojust) integrada por fiscales, jueces o funcionarios de policía de competencia equivalente para intensificar la lucha contra las formas graves de delincuencia organizada (Decisión 2002/187/JAI, Considerando 3).

352 Modificada por la Decisión 2003/659/JAI, la Decisión 2009/426/JAI y el Reglamento (UE) 2018/1727.

353 La misión de la agencia deriva de la recogida en el art. 85, punto 1, del TFUE:

La misión de Eurojust será la de apoyar y reforzar la coordinación y cooperación entre autoridades nacionales de investigación y fiscalías en relación con la delincuencia grave que afecte a dos o más EM o que requiera una persecución sobre bases comunes, sobre la base de operaciones conducidas e información aportada por las autoridades de los EM y por Europol.

cuatrienio anterior por el Consejo de la Unión Europea” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 60). En la Figura 23 se recogen sus grandes objetivos estratégicos, donde destacaríamos el número 1 “Casework”:



Figura 23. Los objetivos estratégicos de Eurojust. Adaptado de “Multiannual strategic objectives 2019-2021” de Eurojust (2017, p. 2). Copyright 2017 de Eurojust.

En la estructura híbrida que caracteriza Eurojust (ver Figura 24), encontramos dos componentes fundamentales que configuran su peculiar idiosincrasia. En primer lugar, en cuanto a su nivel de decisión estratégica, tenemos al Presidente y al Colegio de Eurojust³⁵⁴.

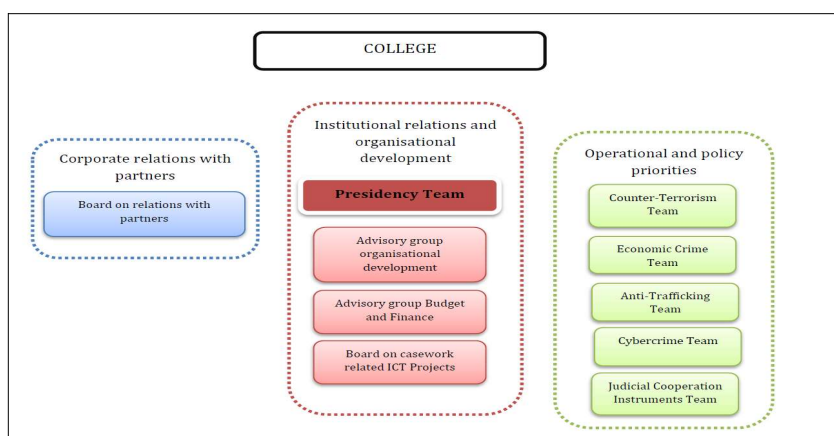


Figura 24. La estructura del Colegio de EUROJUST. Adaptado del Memoria de actividades del miembro nacional de España en EUROJUST 2017 (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 17). Copyright 2018 de EUROJUST.

354 (Éste último es) el órgano colegiado intergubernamental compuesto por 28 miembros nacionales, jueces, fiscales e incluso “funcionarios con competencia equivalente”, que representan a –y son destacados por- cada EM (...).

Anualmente el Colegio de Eurojust (...) celebra unas 30 reuniones operativas y 10 reuniones del Consejo de Administración (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 16).

En cuanto al nivel de decisión operacional (Figura 25), Eurojust cuenta con un Director Administrativo bajo cuya dependencia se encuentran tres departamentos: corporativo, operaciones y recursos³⁵⁵.

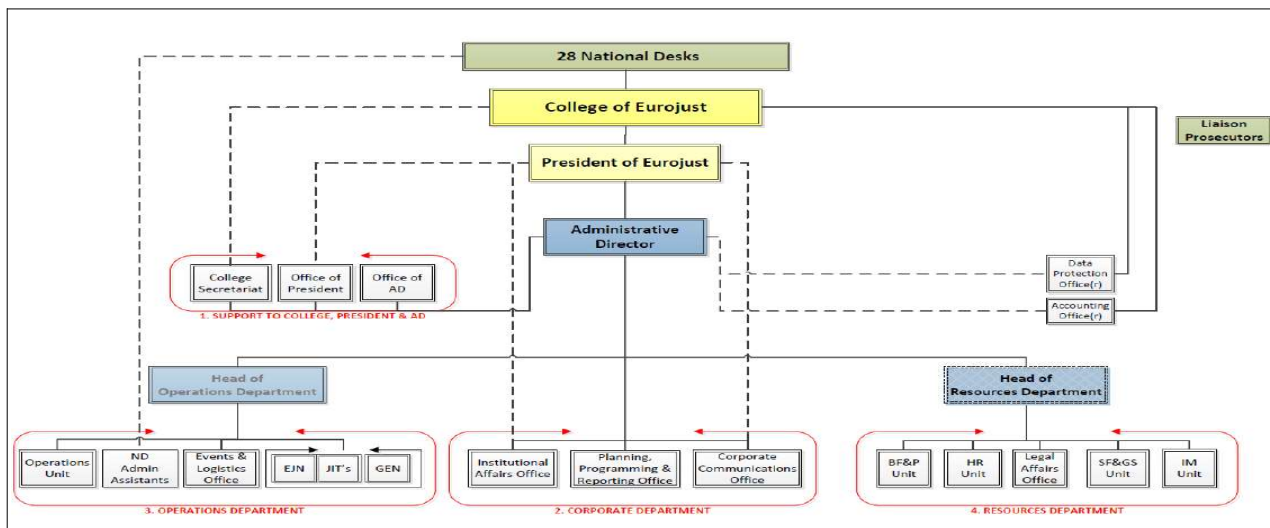


Figura 25. La estructura de nivel operacional de Eurojust. Adaptado “High level organisation chart – Administration of Eurojust”, del Memoria de actividades del miembro nacional de España en EUROJUST 2017 (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 18). Copyright 2018 de EUROJUST.

c.1) Las funciones de Eurojust

Eurojust es una herramienta importante para afrontar las grandes amenazas de criminalidad transfronteriza organizada y grave. Así “caso por caso, Eurojust garantiza la coordinación de las operaciones, promoviendo el intercambio de información³⁵⁶, detectando vínculos cruzados entre operaciones en curso, desarrollando estrategias de acusación e implementando acciones conjuntas” (EUROJUST, 2019, p. 9). Completando lo anterior, siguiendo a Gerstetter et al. (2016):

- Eurojust puede requerir a los EM investigar un caso o llevar adelante una actuación judicial y crear Equipos Conjuntos de Investigación (ECI) compuestos de varios EM, en los casos transfronterizos.

355 “Corporativo, con una oficina de planeamiento, programación e información encargada de desarrollar aspectos estratégicos de la organización (...). Operaciones (...) y Recursos” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 18).

356 Los Estados miembros deberán intercambiar esa información con Eurojust para que pueda realizar sus tareas. Todos los datos personales relacionados con los casos deberán introducirse en el sistema automático de gestión de asuntos de Eurojust, que funciona sobre la base de la red s-TESTA de la Comisión. Un sistema de índice almacena los datos personales y no personales relevantes para las investigaciones en curso (...) Los datos personales pueden conservarse el tiempo necesario para que Eurojust pueda alcanzar sus objetivos, pero deberán eliminarse una vez se haya cerrado el caso (COM (2010), 385 final, p. 19 y 20).

- Eurojust juega un papel de mediador y facilitador, sin disponer de poder de decisión frente a las autoridades nacionales. (...).
- Eurojust puede (...) aportar consejo legal, especialmente sobre su vasta experiencia sobre los diferentes sistemas legales de los EM.
- También puede facilitar consejo sobre asuntos técnicos, como técnicas de investigación y asistir en la gestión de los ECI (p. 21 y 22).

En cuanto a los ECI, su importancia es crucial. Efectivamente, “las estadísticas generales de Eurojust nos muestran un año más que los ECI no paran de aumentar hasta llegar en 2018 a los 235 ECI con un crecimiento del 17,5% respecto a 2017 (EUROJUST, 2019, p. 17).

Y es que los ECI constituyen “la herramienta más avanzada en asuntos de cooperación penal internacional” (EUROJUST, 2019, p. 17). En cuanto a su éxito, habría que hablar del papel de “facilitador” de la Red de Expertos de ECI³⁵⁷, creada en julio de 2005 como implementación del Programa de La Haya, la cual “disponiendo de al menos de un experto nacional por EM (...) anima el uso de ECI, facilita su constitución y contribuye al intercambio de experiencias y buenas prácticas” (EUROJUST, 2018, septiembre 23).

Así en relación a Europol, “en 2018, Europol y Eurojust firmaron un Memorandum de Entendimiento (MdE) para establecer las reglas y condiciones para financiar los ECI. Entre otras cosas, el MdE evitará la doble financiación y racionalizará la aplicación de los procedimientos para las autoridades nacionales” (EUROJUST, 2019, p. 35).

Es importante no perder de vista que nos encontramos ante una agencia de cooperación judicial regional que puede facilitar, de forma ágil, la labor de continuar la investigación más allá de las fronteras de la UE. Así, EUROJUST “está ya conectado activamente a 47 países alrededor del mundo, ayudando a los fiscales de los EM a ponerse rápidamente en contacto con su contraparte cuando tienen un caso penal que se extiende más allá de las fronteras de la UE” (2019, p. 32).

c.2) Posición de Eurojust respecto a la delincuencia medioambiental

357 El objetivo de la Red ECI (...) es facilitar el trabajo de los investigadores (...) Los expertos nacionales básicamente representantes de las fuerzas de seguridad y/o de las autoridades judiciales de los EM (EUROJUST, 2018, septiembre 23).

Respecto de ella, Eurojust acogió su secretaría desde mediados de enero de 2011 apoyando una aplicación más efectiva de los ECI (EUROJUST, 2018, septiembre 23). Esta Red se reúne una vez al año para discutir sobre “un tema central” y sus reuniones son acogidas alternativamente por Eurojust y Europol (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 49 y 50).

Según el nuevo Reglamento (UE) 2018/1727, anexo I, Eurojust es competente en base al art. 3, punto 1, para su intervención en aquellas formas de delincuencia grave que tengan que ver con “los delitos contra el medioambiente”.

Esto responde a un posicionamiento ya lejano de Eurojust. Así, si vemos la posición de EUROJUST (2014), “la delincuencia medioambiental necesita ser considerada y tratada como un área de delincuencia grave³⁵⁸”. Es más, “aunque el delito medioambiental no esté ligado al crimen organizado (...), aún así debería ser considerado y tratado por las autoridades, investigadores y la fiscalía como un delito grave que merece las herramientas de investigación apropiadas y una perspectiva transfronteriza, cuando fuere necesario (p. 38).

Y con respecto al tráfico ilegal de residuos dentro de las fronteras de la UE, “su transporte se ve facilitado por la libertad de movimiento de bienes y personas. Además, la ausencia de un control sistemático en frontera y las comprobaciones dentro del área Schengen facilita este tipo de actividad criminal” (EUROJUST, 2014, p. 16).

En resumen, la libertad de movimientos facilita la comisión del traslado y la gestión ilegal de residuos dentro de la UE. Si a esto unimos que las autoridades administrativas encargadas de su control “de entrada, están preocupadas por el cumplimiento del marco regulatorio”, esto hace que “la denuncia de una actividad criminal, incluyendo el correcto aseguramiento de las pruebas, no es necesariamente una prioridad para aquellas”. En consecuencia, “esta situación puede dificultar la cantidad y calidad de la información facilitada por las autoridades administrativas a la Oficina del Fiscal” (2014, p. 18), o dicho de otro modo “la autoridad nacional competente, (...), no trata los envíos ilegales desde la perspectiva de la ley penal sino desde una perspectiva administrativa y por ello no proporciona la necesaria información a las autoridades que investigan (los delitos)³⁵⁹” (2014, p.31).

Y en cuanto a los grupos de crimen organizado (OCG), Eurojust tiene muy claro que “estos son conscientes de la debilidad de los mecanismos de control y se basan en certificaciones fraudulentas de documentos para ocultar el origen y la composición de los residuos” (p. 20), tal y como ya hemos visto en apartados precedentes.

358 En referencia al Ciclo Político de la UE.

359 A esta falta de trasvase de información habría que unir la falta sistemática de control de este tipo de actividades como se demostró en el marco de la Operación Fragmento.

Evidentemente, como señala Eurojust, esto obliga a una “estrecha cooperación entre las agencias encargadas de aplicar la ley (ámbito penal) y aquellas otras encargadas de inspeccionar (ámbito administrativo) para asegurar que se crea y mantiene una adecuada imagen de inteligencia global y exacta” (2014, p. 18), basada en “la cooperación multidisciplinaria”³⁶⁰ que es especialmente necesaria en “la lucha contra la criminalidad organizada” (p. 35), a la cual está a menudo unida (p. 38).

Es por ello que como señalaron Grasso et al., (2015) en su trabajo en el seno del proyecto EFFACE, “el compromiso pleno de Eurojust puede conducir a una más fácil identificación de las redes criminales y a una mejor comprensión del circuito de beneficios delictivos. Esta observación confirma que Eurojust debería jugar un papel crucial en hacer frente a la criminalidad medioambiental” (p. 41). Y este es el rol que reclamaba Eurojust cuando señalaba que su “papel de facilitación de la coordinación y la cooperación entre las autoridades judiciales nacionales en materia de delincuencia medioambiental necesita(ba) ser reforzado” para lo cual creó un Punto de Contacto sobre esta delincuencia (2014, p. 39).

Como consecuencia de lo anterior, la implicación de Eurojust es creciente, habiendo contado ya con dos ECI relativos a la delincuencia medioambiental en 2017 (Tabla 14) y otros dos en 2018.

Casos			Reuniones de coordinación			Equipos Conjuntos de Investigación		
2015	2016	2017	2015	2016	2017	2015	2016	2017
5	6	9 ³⁶¹	1	0	3	0	0	2 ³⁶²

Tabla 14. La participación de Eurojust en las investigaciones medioambientales (2015-2017). Fuente: Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 64.

Aunque, para saber dónde se encuentra en estos momentos esta “prioridad” europea, lo que más preocupa es, por este orden, según la Figura 26, el fraude, el tráfico de drogas y

360 “Una visión multidisciplinaria es esencial para luchar contra la delincuencia medioambiental y, para hacerle frente eficazmente, se necesita desarrollar y mantener una colaboración sistemática e interagencias a nivel nacional, europeo e internacional” (EUROJUST, 2014, p. 38).

361 De estos, en solo un caso la delegación española de Eurojust ha sido requerida por un delito contra el medioambiente, prácticamente nada en comparación con los 70 casos referidos a tráfico de drogas, 57 de fraudes y estafas, 35 de blanqueo de capitales o los 31 de organización y grupo criminal, por ejemplo, encontrándose al mismo nivel que la corrupción, los delitos contra la seguridad vial o el favorecimiento de la inmigración ilegal (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 77).

362 El mismo número que en 2018 (EUROJUST, 2019, p. 17).

el blanqueo de capitales y solo en último lugar encontramos los delitos medioambientales.

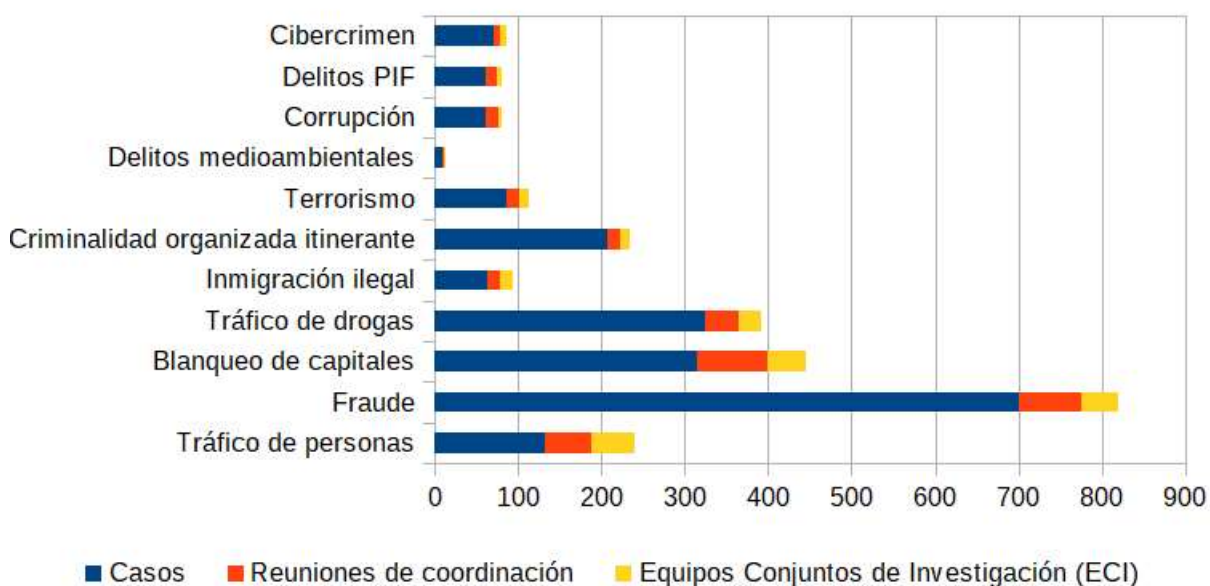


Figura 26. La actividad de Eurojust por áreas de criminalidad prioritarias. Adaptado de Jiménez-Villarejo Fernández (2018, p. 63 y 64). Nota: PIF significa “Protección de los Intereses Financieros de la UE”.

d) La Red Judicial Europea (RJE)³⁶³ y los Magistrados de Enlace

La Red Judicial Europea surge mediante la Acción Común 98/428/JAI de 29 de junio de 1.998, sobre la base del artículo K.3 del TUE, por la que se creaba una red judicial europea, la cual será derogada y sustituida por la Decisión 2008/976/JAI, del Consejo, de 16 de diciembre de 2008.

Siguiendo a Carmona Bermejo (2013, p. 948 y 949), el objetivo de la RJE no es otro que “mejorar la cooperación judicial entre los EM de la Unión, en particular en la lucha contra las formas de delincuencia grave. Para ello, se crea una red de expertos que aseguren la óptima ejecución de las comisiones rogatorias y exhortos de auxilio judicial entre los Estados miembros”. Concretamente, “la RJE, pues, actúa mediante el contacto directo en una red de puntos de contactos judiciales en cada uno de los EM” (Carmona Bermejo, 2013, p. 949), con “más de 350 puntos en 28 países” (EUROJUST, 2019, p. 34).

En cuanto a su relación con Eurojust, ambos desarrollan planes de acción conjuntos y ésta se rige por “los principios de complementariedad y consulta” y su Secretaría se encuentra situada en el seno de la Secretaría de Eurojust. En aras a alcanzar el mayor

³⁶³ Para más información: EJM (2018, junio 20).

grado de coordinación interinstitucional, “en 2017 el Ministerio de Justicia, designó tanto al Miembro Nacional, como al Miembro Nacional Suplente y al Asistente del Miembro Nacional, como puntos de contacto de la RJE” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 48).

En cuanto a los magistrados de enlace es una figura que se creó a través de la Acción Común 96/277/JAI de 22 de abril de 1996, posteriormente ampliada por la Acción Común 96/602/JAI de 14 de octubre de 1996, como una figura destinada a combatir la delincuencia transnacional.

Según EUR-Lex (2018, junio 24), “sobre la base de acuerdos bilaterales o multilaterales (...) las funciones de los magistrados de enlace incluirán normalmente cualquier actividad que contribuya a impulsar y acelerar, sobre todo a través de contactos directos con los servicios competentes y con las autoridades judiciales del Estado de acogida, todo tipo de cooperación judicial en materia penal”.

e) European Network for Environmental Crime (EnviCrimeNet)³⁶⁴

Como vimos, las redes a nivel de la UE están especialmente valoradas por los resultados que permiten alcanzar. Así, como señalaron Farmer et al. (2015) en su estudio para EFFACE, “los principales beneficios de la cooperación a través de redes de aplicación de la ley medioambiental incluyen el establecimiento y la intensificación de los contactos entre los profesionales y los que aplican esa ley a nivel técnico, operacional y estratégico y el compartir las mejores prácticas” (p. 43). Esta misma conclusión la recogen Klaas y Sina (2016), cuando señalan que “las relaciones personales vía redes son cruciales para el éxito de la cooperación” (p. 12).

EnviCrimeNet se creó sobre la base de los resultados del nivel “experto” de la Conferencia del Proyecto AUGIAS, desarrollada en Budapest entre el 24 y 25 de marzo de 2011, donde se decidió crear una plataforma informal para hacer frente a los delitos relacionados con el medioambiente (Secretaría General del Consejo de la UE, 2011a, p.4). España forma parte del grupo de dirección desde el 2015 y la Guardia Civil es miembro de EnviCrimeNet (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 38).

De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015), se trata de una red integrada por “los EM de la UE”, si bien es “una red informal que conecta policías y agencias de aplicación de la ley

³⁶⁴ Dispone de una página web, donde se señalan algunas de las características del delito medioambiental (EnviCrimeNet, 2018, enero 20, párr. 1).

en el campo de la delincuencia medioambiental. La meta es aprender mutuamente acerca de la amplitud y la naturaleza del delito medioambiental y de las mejores prácticas para hacerle frente. La red está apoyada por Europol” (p. 51).

Entre sus objetivos destacaríamos “la lucha contra y para mejorar la eficacia contra el crimen organizado y detectar, investigar, dismantelar y perseguir los delitos medioambientales” (INTERPOL-ENS, 2015, p. 51). Y es aquí donde se encuentra realmente un apoyo operativo a la labor de policía judicial.

Por último, en su 6ª reunión anual, mantenida el 3 y 4 de noviembre de 2016 en Bratislava, dio su apoyo a la “Iniciativa Eslovaca’ y su implementación en forma de Plan de Acción de la UE para combatir la delincuencia medioambiental” (IMPEL, 2019, marzo 27). Esto sin duda sería un paso importante para su inclusión en el nuevo Ciclo Político 2018-2021.

e.1) Posición de EnviCrimeNet sobre la delincuencia medioambiental y el tráfico ilegal de residuos

EnviCrimeNet ha favorecido la investigación en materia de residuos. Así, Geboers, Hamer, Gowitzke y Giuffrida (2015), miembros del equipo IPEC³⁶⁵, concluirán sobre la delincuencia en materia de residuos que:

- Actualmente, por ejemplo, uno de los mayores negocios europeos es la industria de los residuos en la cual es fácil para los delincuentes trabajar a menores precios que los competidores legales.
- Los beneficios criminales pueden ser tan elevados como en el negocio de las drogas, pero con muchas menores sanciones (si llegan a aplicarse) y con un nivel de detección bajo.
- Esto permite a los OCG mayor infiltración en la economía “legal”.
- Los delitos medioambientales minan el estado de derecho y la reputación de los EM de la UE (p. 1).

En el mismo sentido, decían tratarse de una “amenaza emergente”, que había “una falta de conciencia de la seriedad de (estos) delitos”, que se disponían de “recursos financieros y humanos limitados” para hacerles frente, que existía una “falta de

³⁶⁵ El Proyecto de Inteligencia sobre la Delincuencia Medioambiental (en inglés, IPEC), fue desarrollado por EnviCrimeNet y Europol en mayo de 2014 con el objetivo de conocer el tipo de delitos que afectan a los EM, cuáles son los obstáculos que existen para hacerles frente y cuál es la implicación de los OCG.

cooperación interdepartamental e internacional”, que había un “nivel de sanciones bajo (a nivel penal)” y, finalmente, que “los delitos medioambientales son delitos de control”, esto es, a más controles, más detecciones y más sanciones (p. 1).

Para solucionar este problema, entre las varias propuestas, se aportaban dos que se consideran interesantes: una, es la cuestión de la transferencia de información desde la administración encargada del control de la gestión de los residuos hacia los órganos encargados de la persecución penal, “donde existe una grave ineficiencia que impide la adecuada persecución de los delitos graves contra el medioambiente” (p. 25) y, la segunda, el “desarrollo de planes o plataformas multiagencia sobre la delincuencia medioambiental o unidades centrales”, así como, a nivel internacional, la necesidad de contar con el apoyo de organizaciones internacionales que contribuyan “a mejorar el combate contra la delincuencia medioambiental”. (p. 26).

Posteriormente, EnviCrimeNet (2016) redactó un informe complementario del anterior, basado en material que no fue utilizado por IPEC, con el mismo objeto: “elevar la conciencia sobre el problema que supone la delincuencia medioambiental” (p. 3). Como se recoge en el informe, “esta falta de datos fiables puede conducir a subestimar la seriedad de tales crímenes y a una inadecuada conciencia de sus dramáticos efectos” (p. 5), motivos por los que, como allí se señalaba, fue considerado como una mera “amenaza emergente” en el SOCTA 2013 y que no se considerase en el Séptimo Programa de Acción de la Unión Europea 2013-2020.

En relación a los OCG, “hoy en día, la implicación en esta forma de criminalidad, es un hecho, especialmente en el tráfico ilegal de residuos” (p. 7) y la figura delictiva concurre con otros delitos como la corrupción, el fraude o el blanqueo capitales (p. 8). Se señalaba, nuevamente, la necesidad de “una cooperación efectiva entre todos los actores implicados en este campo para mejor hacer frente a la delincuencia medioambiental” (p. 10).

Por lo que se refiere al tráfico ilegal de residuos “los crímenes vinculados a éste han levantado las mayores preocupaciones en los últimos años y son, con mayor probabilidad, el único tipo de delito medioambiental donde la seriedad ha sido adecuadamente percibida” (p. 14). Señalaban como *drivers* que favorecen la actuación de los OCG: “la complejidad de la legislación, la falta de experiencia de las autoridades

competentes y una insuficiente cooperación entre ellas, las diferencias de penas entre los EM y las dificultades ligadas a la recogida de pruebas en este área” (p. 17). Igualmente, insistirán en la “falsificación de la documentación de transporte” para cometer los delitos (p. 17).

f) European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL)³⁶⁶

De acuerdo con lo publicado por IMPEL (2015) sobre su historia, su origen se encuentra en un estudio encargado a las agencias medioambientales europeas, en el año 1991 en base a una cierta preocupación por el hecho que “el crecimiento de la normativa medioambiental no había ido seguido de una mejora en la calidad del medio ambiente” (p. 1). Es decir, la observación fue clara: no basta con legislar. Como consecuencia de ello se decidió crear una red de agencias de protección del medio ambiente que se reunieron en Chester en 1992, por lo que se le conocería inicialmente como “Red Chester” (p. 1).

Será con el Quinto Programa de Medioambiente de la UE cuando se reconocerá la necesidad de contar con una red para garantizar la aplicación de la ley, en el marco de la Comisión, por lo que se decidió que “antes que crear una nueva red (...) la Red Chester podría rápidamente” coger el papel asignado a la futura IMPEL (p. 1).

Desde 1994, la Comisión Europea copresidirá la red y será mediante la Comunicación COM (96) 500 final de 22 de octubre de 1996 sobre “la aplicación del derecho comunitario de medio ambiente” cuando se reconocerá que “sólo podrá conseguirse un grado elevado de protección del medio ambiente si el marco jurídico se ejecuta correctamente” (punto 3) a lo que “la red IMPEL, (...), puede colaborar (...) en la determinación de los criterios mínimos relativos a las inspecciones y (...) la creación de capacidades, por ejemplo con respecto a las competencias necesarias para llevar a cabo las tareas de inspección” (punto 29).

Es importante el reconocimiento de su papel en la coordinación a nivel europeo, como “red de redes”, esto es, con capacidad para coordinar la información a escala europea de aquellas redes que se pudieran crear a nivel nacional, así como para mejorar la comunicación entre los POC nacionales y la CE (punto 56).

366 Para más información: IMPEL (2018, enero 22).

Posteriormente, su estatus cambiaría, transformándose en una asociación sin ánimo de lucro constituida en 2008 conforme a la ley belga, integrada “por 50 agencias de 35 países” (IMPEL, 2016c, p. 2) redefiniendo su relación con la Comisión Europea en base a un Memorandum de Entendimiento (MdE) firmado el 15 de septiembre de 2009 que fijará la base de la cooperación entre ambas (IMPEL, 2018, septiembre 30, párrafo 6). Por España, forman parte de esta red “el MAPAMA y la Autoridad de Inspección Ambiental del Gobierno Vasco” (p. 7). España entró en IMPEL en 1992, si bien con su actual forma jurídica desde 2008; el actual MITECO, a través de la Subdirección General de Calidad del Aire y Medio Ambiente Industrial (Real Decreto 864/2018, art. 7, punto 2, letra b) coordina la participación española en la red IMPEL, donde la Subdirección General de Residuos “colabora de forma continua” (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 38).

En otro orden de cosas, IMPEL (2014) decide revolucionar su acción de cara al futuro, estableciendo una nueva dirección estratégica, dada la necesidad de responder a los nuevos “desafíos y oportunidades” planteados, que no son otros que el “papel clave” otorgado “en la agenda del Séptimo Programa de Acción de la UE, para fortalecer la implementación de la ley en Europa” y “el requerimiento de la Comisión Europea” en el sentido de “ampliar su trabajo y considerar otras áreas (...) como los residuos (...) en su programa de trabajo” (p. 1).

Todo ello, es lo que llevó a IMPEL en 2014 a plantearse cómo mejorar la aplicación de la ley medioambiental en el futuro y, en concreto, su modo práctico de operar, hablando, entre otras cuestiones, de intervenir activamente en la “coordinación de acciones entre países, por ejemplo, en la aplicación de la normativa para hacer frente a los movimientos de residuos transfronterizos” (p. 2).

A tal fin, IMPEL transformó su organización del modo recogido en la Figura 27:

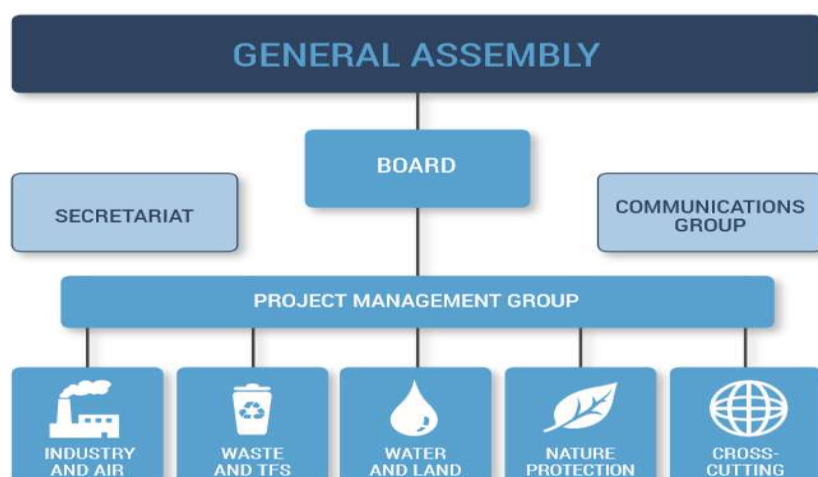


Figura 27. El organigrama de Impel. Adaptado de IMPEL (2016c, p. 3). Copyright 2016 de IMPEL.

¿Cómo funciona IMPEL?. Según IMPEL (2018, septiembre 23a), al frente de cada área temática existirán los Equipos de Expertos, responsables de los proyectos que se lleven a cabo de cara a cubrir los “vacíos” detectados en el cumplimiento de la normativa europea. En este marco, IMPEL cuenta con el “Waste and TFS” en el ámbito de residuos, cuya función es “la implementación práctica de la regulación internacional y europea sobre traslados y gestión de residuos” (IMPEL, 2018, septiembre 23b). Por encima, será el Grupo de Gestión de Proyectos, también llamado “Cluster Management Group”, quien priorizará las propuestas y realizará la asignación presupuestaria a los proyectos³⁶⁷.

Según IMPEL (2016a), donde se recoge el “Programa estratégico de trabajo”, se establecen cinco ejes estratégicos y sus prioridades para los próximos cinco años, hasta 2020, según las necesidades de los miembros y los desafíos clave detectados en la implementación legal.

En el “Programa estratégico de trabajo”, se define la misión de IMPEL: “contribuir a la protección del medioambiente promoviendo la efectiva implementación y aplicación de la ley medioambiental de la UE” (p. 2). Es, pues, clara la apuesta de esta asociación por contribuir a una aplicación efectiva de la ley. En palabras del presidente de la Mesa, John Siegel: “a través de nuestra red, facilitamos la cooperación internacional para tratar los problemas medioambientales de carácter transfronterizo” (IMPEL, 2016c, p. 2).

367 Por encima de este nivel ejecutivo, IMPEL cuenta con una Asamblea General, que determina la “política” de la asociación y decide cuestiones trascendentales como su presupuesto o los programas de trabajo. En la asamblea, están representados los EM a través de un “coordinador”. Inmediatamente supeditado a este órgano, con carácter eminentemente ejecutivo, IMPEL cuenta con una Mesa responsable de la gestión del día a día y de las decisiones de la Asamblea, garantizando el enlace con la Comisión Europea.

En cuanto a sus prioridades³⁶⁸ durante el periodo 2016-2020 (IMPEL, 2016a), destacaríamos:

- P1: Dirigir nuestro trabajo para ayudar a superar los desafíos en la implementación de la ley medioambiental de la UE (p. 2).
- P5: Fortalecer la cooperación con otras organizaciones y redes nacionales, europeas e internacionales (p. 4).

En relación al Equipo de Expertos “Waste and TFS”, entre los objetivos que se le fijaron, se recoge:

- “una necesidad de compartir las mejores prácticas sobre cómo atajar la actividad del crimen organizado y coordinar la acción contra los criminales que actúan en este campo”, así como,
- la “necesidad de desarrollar una comunidad internacional activa de quienes aplican la ley, tanto dentro como fuera de la UE, que traten con el envío transfronterizo de residuos y desarrollen sistemas basados en inteligencia y procedimientos de inspección y aplicación de la ley” (IMPEL, 2016a, p.11).

Como resultados alcanzados se habló ya de:

- “una reducción de los delitos relativos a residuos y una mejora en la lucha contra esta criminalidad en los ámbitos internacional, europeo y nacional”,
- “una mejora del seguimiento de la trazabilidad del residuo a nivel nacional e internacional” y “la puesta en práctica de mecanismos y plataformas que posibiliten el intercambio de información y las mejores prácticas entre inspectores”, y por último, se afirmó que,
- estos resultados solo se podrán mantener si se incluye en este “pool” a expertos en “la legislación de residuos, policía, aduanas, Interpol, Europol, DG Medioambiente (UE), Secretariado de la Convención de Basilea, Red Enpe, Red Asia, Red REN, Enforce e Inece” (IMPEL, 2016a, p. 12).

En cuanto a su financiación (IMPEL, 2016a), $\frac{1}{3}$ procede de sus socios y $\frac{2}{3}$ de la Comisión Europea a través del programa LIFE+ (p. 6).

³⁶⁸ Y para llevar adelante la aplicación de la estrategia en los cinco ejes o prioridades, IMPEL cuenta con llevar a cabo las siguientes acciones: ayudar a los países a construir la capacidad (de respuesta) y llegar al cumplimiento de la ley de una forma más rápida y coordinar acciones transfronterizas (p. 5).

¿Y que ofrece IMPEL?. De acuerdo a IMPEL (2017), éstas son las capacidades disponibles para mejorar la respuesta ante el incumplimiento de la legislación medioambiental a escala europea:

- Construir relaciones estratégicas tanto dentro de los EM (temáticas y entre los encargados de aplicar la ley) como entre los EM (a través de IMPEL, entre otros) (p. 2).
- Desarrollar las capacidades de los reguladores medioambientales. “IMPEL ofrece tanto guía como formación a sus miembros para apoyar la implementación y desea fortalecer ésta perspectiva”. En este sentido, aporta “manuales, herramientas, (...) actividades a medida realizadas por formadores competentes así como material de formación” (p. 3).
- Coordinar inspecciones y acciones de aplicación de la ley con relevancia transfronteriza. En este sentido “IMPEL está dispuesta a ser un ‘hub’ para informar, gestionar y analizar los datos relacionados con inspecciones, en un trabajo próximo con otros grupos de interés” (p. 4).

De acuerdo con el Programa de Trabajo Anual 2018 (IMPEL, 2018), propuesta 2018/06, como actuación prevista en el ámbito de RAEE figura “mejorar la detección de los envíos ilegales de RAEE³⁶⁹ a países con instalaciones de tratamiento que no disponen de la mejores técnicas (países africanos), creando una guía para una interpretación y aplicación más uniforme del Anexo VI de la Directiva de RAEE” (p. 8).

Por último, señalar que ya en el año 2015, “el SEPRONA se ha integrado en la Red Europea de Implementación de Políticas Medioambientales (IMPEL) y, en concreto, en el proyecto TFS sobre traslados transfronterizos de residuos” (Ortega, 2015), participando desde entonces en la aplicación de sus programas de trabajo anuales.

g) The Countering WEEE Illegal Trade (CWIT) Consortium

Fue un proyecto financiado con cargo al Séptimo Programa Marco de la UE, desarrollado entre septiembre de 2013 y septiembre de 2015, que contó con la participación de Interpol, como coordinador, UNICRI, la Universidad de NN.UU-Instituto para la Sostenibilidad y la Paz (UNU-ISP) y el WEEE-Forum, entre otros asociados. Igualmente,

³⁶⁹ Y también “compartir experiencias, mejores prácticas y posibilidades (...) sobre cómo la aplicación puede beneficiar no solo para disponer de una información más exacta sino también influir positivamente en una mayor y mejor recogida y reciclado de RAEE y sobre cómo tratar con las sustancias peligrosas contenidas en los RAEE” (p. 9).

se constituyó una red de 440 expertos pertenecientes al mundo de la industria, de las agencias encargadas del cumplimiento de la ley, la universidad, la política, etc., donde se extrajeron conclusiones sobre el comercio internacional de RAEE y sus implicaciones criminales.

Los objetivos perseguidos por el proyecto fueron estimar el volumen de RAEE en Europa, analizar los comportamientos criminales asociados con el comercio de RAEE, conocer los destinos y las rutas del tráfico ilegal para, finalmente, establecer una serie de recomendaciones con las que hacer frente al comercio ilegal de RAEE.

Dentro de su estructura destacó la constitución del Grupo de Trabajo n.º 5³⁷⁰ dedicado al análisis criminal, el cual llegó a las siguientes conclusiones, muy interesantes desde la perspectiva de la policía judicial (SEPRONA, 2016, febrero 15):

- “No existe una base legislativa clara y entendible, por lo que las autoridades ven disminuidas sus capacidades para abordar los flujos ilegales de RAEE” (p. 4).
- A la hora de detectar las infracciones, existe “una evidente falta de recursos humanos”, una “dificultad para distinguir entre RAEE y AEE usados”, una “carencia de un sistema unificado de información entre las agencias internacionales” y, por último, “la falta de colaboración en la puesta en común de la información a nivel internacional” (p. 4 y 5).
- En cuanto a las investigaciones policiales, es difícil obtener los indicios que permitan aportar pruebas al proceso, por lo que se detecta una “limitación de los poderes de investigación en relación a la escasa severidad de las penas y la falta de grandes sanciones económicas que sean ejemplares” (p. 5).
- En cuanto a la labor de la fiscalía, “solo les llegan los casos más importantes, siendo especialmente relevante la aportación de pruebas al proceso penal y la dificultad para demostrar quién es el responsable de un cargamento ilegal” (p. 5).
- En cuanto a las condenas, se observa la “falta de mejora de los resultados de aquellos casos de RAEE que han sido objeto de un proceso judicial”³⁷¹ (p. 5).

370 Se creó con la finalidad de analizar el *modus operandi* y la participación de grupos de delincuencia organizada en las actividades relacionadas con el tráfico de RAEE, así como el volumen de comercio en el llamado circuito ilegal.

371 Según David Higgins, jefe de la Subdirección de Seguridad Medioambiental de Interpol y coordinador del proyecto, “la comunidad encargada de la aplicación de la ley necesita ser más proactiva en relación a las investigaciones de RAEE, complementada por una actuación judicial reforzada y la posterior sentencia” (UNICRI, 2015, agosto 31).

- En cuanto al delito cometido, en ocasiones se trata de “fallos humanos por interpretación errónea de la normativa” (permisos, licencias, notificaciones, ...), pasando por “infracciones dolosas en materia de traslados” y en otras se utiliza “un modelo de negocio criminal”. Se dan igualmente actuaciones de “robo” de RAEE, “falsedad en la declaración de la carga” y “contrabando” (p. 5).

Además, sobre el aspecto de la participación del “crimen organizado”, según los investigadores del proyecto CWIT, si bien “el crimen organizado está implicado en el suministro ilegal de residuos en algunos países (...) los actores observados en esta criminalidad del residuo electrónico son en su mayoría empresarios individuales y compañías, que cooperan en redes débilmente organizadas, cometiendo delitos *ad-hoc*”³⁷² (UNICRI, 2015, agosto 31).

Para concluir, en el informe final de CWIT aparece el siguiente cuadro (Figura 28) que recoge “la hoja de ruta que describe 16 recomendaciones, ilustrando el tiempo necesario para implementarlas, las recomendaciones clave y las medias de apoyo general conectadas, el desarrollo de infraestructuras de las fuerzas de seguridad y políticas de apoyo, además de los actores que están directamente implicados” (Huisman et al., 2015, p. 41).

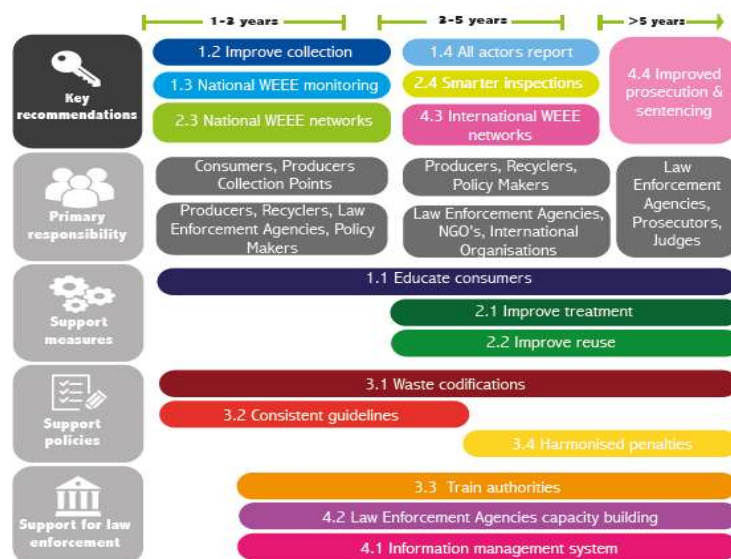


Figura 28. Las medidas propuestas en el informe final de CWIT para mejorar la lucha contra el tráfico ilegal de RAEE. Adaptado de “Roadmap of 16 clusters of recommendations” de Huisman et al. (2015, p. 41). Copyright 2015 de CWIT.

372 No obstante, CWIT si incide en esas otras “redes débilmente organizadas” cuando en sus conclusiones se refiere a “identificar los riesgos asociados con los grupos de crimen organizado (OCG) y con los grupos de crimen organizado de carácter transnacional (TOCG)” (UNICRI, 2015, agosto 31).

En este “pool” de recomendaciones³⁷³ destacan la necesidad de mejorar el control de los RAEE desarrollando sistemas de información, la creación de redes de trabajo en común a nivel nacional e internacional y llevar a cabo inspecciones basadas en “análisis de riesgo” que permitan alcanzar resultados eficaces, con la idea puesta en mejorar los resultados en materia de investigación penal.

h) European Union Action to Fight Environmental Crime (EFFACE)³⁷⁴

EFFACE, en español, Acción Europea de Lucha contra el Delito Ambiental, fue un proyecto de investigación financiado por el Séptimo Programa Marco de la UE, que reunió a un total de 11 socios para valorar los impactos de la delincuencia medioambiental, además de la efectividad y posibilidad de llevar a la práctica las diferentes opciones políticas para combatirlo. Para ello se hizo un análisis desde una perspectiva interdisciplinaria³⁷⁵, enfocada en la UE, comenzando en diciembre de 2012 y finalizando en marzo de 2016.

En cuanto a los resultados del proyecto, de acuerdo con Gerstetter et al. (2016), hay una motivación clara en los delincuentes que cometen delitos medioambientales, en línea con lo ya dicho por Interpol, Europol o EnviCrimeNet:

- Los individuos y las personas cometen usualmente delitos contra el medioambiente para obtener un beneficio económico (...).
- Lo que hace este delito tan lucrativo es que poco autores son realmente detenidos y menos aún los que son sancionados.
- Las sentencias dictadas son a menudo leves.
- Las multas son bajas si las comparamos con los beneficios obtenidos y pocos son los autores que finalmente son ingresados en prisión³⁷⁶ (p. 9).

373 Dentro las 16 recomendaciones destacaríamos el fortalecimiento en la persecución de los delitos y sentencias o unas inspecciones más elaboradas, o como señala UNICRI “more targeted, more upstream investigations, inspection systems and national monitoring” (2015, agosto 31), más inversión para aumentar la capacidad de desarrollo de las agencias de fortalecimiento de la ley, el reporte de la actividad por parte de todos los agentes implicados, la monitorización a nivel nacional de los RAEE, la implementación de redes de trabajo a nivel nacional sobre los RAEE, la mejora de la codificación de los documentos que acompañan a los residuos y la formación de las autoridades (SEPRONA, 2016, febrero 15, p. 6 y 7).

374 Para más información: EFFACE (2018, enero 18).

375 Este trabajo tiene especial importancia por cuanto se extrajeron una serie de conclusiones que han permitido analizar el tráfico ilegal de residuos desde la perspectiva de sus implicaciones penales.

376 Si cogemos como referencia la Op. “Fragmento” del Seprona, de las 59 personas investigadas (SEPRONA, 2011, abril 5) tan solo figuran condenadas en la Sentencia Audiencia Provincial de Madrid n.º 711/2014 cinco personas, cuyas penas fueron ratificadas parcialmente en la STS n.º 525/2015, a los que habría que sumar otras dos condenadas en la SAP de Zaragoza, Sección Sexta de 31 de mayo de 2016, cuyas penas fueron ratificadas en STS n.º 463/2016. Esto nos da una cifra de siete personas condenadas a

Es por eso que la Directiva contra la delincuencia medioambiental, “surgió en respuesta a la creciente toma de conciencia entre los políticos que las formas tradicionales de aplicación de la ley medioambiental, a través de sanciones administrativas, era insuficiente para atajar este tipo de delincuencia”. De acuerdo con la CE, “solo las sanciones criminales para los delitos más graves es adecuado y suficientemente disuasivo para alcanzar una adecuada implementación de la ley medioambiental” (p. 9).

Todo ello nos permite extraer una rápida conclusión: la aplicación de la ley penal sigue siendo necesaria en aquellos casos considerados más graves.

Ciertamente, el proyecto justifica el empleo de recursos en el ámbito judicial para hacer frente a las conductas más graves. Pero también pone el foco en dos cuestiones a mi parecer relevantes: en primer lugar, “la actividad policial tiene un coste” (frente a unos recursos cada vez más escasos); en segundo lugar, “obliga a distraer medios dedicados tradicionalmente a otro tipo de delitos”, si se me permite, más visibles (tráfico de drogas, delitos contra el patrimonio, etc.) (p. 13).

Es por tanto, una decisión del máximo nivel de la organización, que tiene que definir cuál es su nivel de ambición y, finalmente, qué recursos dedica a la lucha contra la delincuencia medioambiental.

Otra consideración que los autores realizan, que no por evidente debe pasar desapercibida, es el hecho que “el papel clave es de los Estados”, siendo el nivel internacional, que tuvimos ocasión de ver y el europeo, en el que estamos, “de carácter complementario”, tal que, permite reforzar las capacidades de los Estados y generar sinergias, mediante la cooperación internacional (p. 20).

No obstante, la cooperación internacional, dada la mayor movilidad que están adquiriendo los grupos delincuenciales y, por los propios movimientos ilegales de residuos, va a adquirir una importancia creciente.

Otro aspecto importante es que, en general, “las fuerzas de policía, con una falta de especialización, es improbable que sean capaces de detectar adecuadamente los delitos medioambientales a través de un control proactivo” (p. 34). Evidentemente, desde un polo opuesto, el Seprona, como policía judicial específica, es capaz de aportar su saber-hacer y experiencia para afrontar en toda su magnitud y con eficacia la resolución de este tipo de delitos.

penas de prisión frente a un total de 59 investigadas, esto es, una *tasa de eficacia* del 11,86%.

Por último, en cuanto a las propuestas finales del proyecto, Faure et al. (2016) recogen una reflexión sumamente interesante:

- Un punto de partida para pensar sobre la revisión de la política y el derecho penal medioambiental en Europa es que la delincuencia medioambiental tiene que ser considerada como una delincuencia potencialmente grave.
- Las infracciones graves a la regulación medioambiental pueden causar un serio daño al medioambiente, lo cual a su vez puede poner en peligro las condiciones básicas para la vida humana.
- Dados los efectos permanentes y algunas veces amenazadores para la vida, esta delincuencia tiene que ser tratada por el derecho penal (p. 9).

En cuanto a la aplicación de la ley, los autores proponen “hacer de la delincuencia medioambiental una prioridad tanto a nivel de la UE como de los EM”, en segundo lugar, que “los EM provean especialización para su persecución y adjudicación” y, por último, que “la UE provea de un mínimo número de criterios para las inspecciones y el control” (p. 23).

Sobre la cooperación, proponen “favorecer el papel de Eurojust EPPO (European Public Prosecutor Office), las redes de aplicación del derecho medioambiental y Europol y estimular la creación de redes a nivel nacional” (p. 24).

A título suplementario, proponen igualmente “mejorar la capacidad para quienes tienen que aplicar la ley” (p. 25), un “apoyo y financiación a las leyes de aplicación de la ley” y “estimular el intercambio de información en la medida en que sea necesaria la recogida de datos” (p. 26).

En cuanto a la dimensión externa de la delincuencia medioambiental, abogan por que “la UE y sus agencias implicadas en la lucha contra la delincuencia medioambiental busquen (adaptación léxica) una cooperación próxima con las agencias de policía y medioambientales para coordinar la lucha a través de las fronteras” (p. 28).

i) European Union Agency for Law Enforcement Training (CEPOL)³⁷⁷

La Agencia Europea de Policía (CEPOL) fue creada mediante la Decisión 2005/681/JAI del Consejo como ente de la Unión para la formación de los funcionarios policiales de rango superior de los Estados miembros y para facilitar la cooperación entre las fuerzas

³⁷⁷ Para más información: CEPOL (2018, enero 18).

nacionales de policía, organizando y coordinando las actividades de formación con una dimensión de policía europea.

Esta Decisión será sustituida por el Reglamento (UE) n.º 2015/2219 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, que extenderá su rango de acción a “la formación de los agentes con funciones policiales” (art. 3, punto 1) con independencia de cual sea su rango.

En consonancia con cuanto dispone el anterior Reglamento, “CEPOL debe evaluar las necesidades estratégicas de formación y abordar las prioridades de la Unión en el ámbito de la seguridad interior y sus aspectos exteriores, en línea con los ciclos de actuación correspondientes” (Considerando 8). Es por tanto, previsible que CEPOL contribuya a la formación en materia de lucha contra el tráfico ilícito de residuos que, como sabemos, forma parte de la prioridad n.º 8 del Ciclo de actuación de la UE 2018-2020.

De acuerdo con su Reglamento, esta Agencia con sede en Budapest (Hungría) (art. 25), se relaciona con los EM a través de las Unidades nacionales de la CEPOL (art. 6). La española se encuentra en la Secretaría de Estado para la Seguridad del Ministerio del Interior. CEPOL trabaja sobre la base de una programación plurianual y un programa anual de trabajo (art. 10), los cuales son aprobados por su Consejo de Administración (art. 9), a propuesta de su Director Ejecutivo (art. 14). En todo caso, la participación que tuviera CEPOL, podría ser en colaboración con otros organismos de la UE, lo cual podría ampliar enormemente la disponibilidad, financiera, logística y, en definitiva, el alcance de la formación (art. 34).

Como ejemplo de la formación en este área, encontramos en la web de CEPOL (2018, agosto 20) una jornada formativa “on-line” sobre “tráfico ilegal de residuos”, dirigidos a funcionarios de aduanas, policías y funcionarios de justicia, basado en el análisis de casos prácticos, el cual contó con la participación de expertos llegados de Italia, Eslovaquia y España. Por tanto, la aportación de CEPOL a la formación no debe ser desdeñada.

Por último, en la Valoración de las necesidades de formación estratégica de la UE (CEPOL, 2019), se identifica como la principal necesidad en materia medioambiental el tráfico ilegal de residuos (p. 72).

j) La Agencia Europea de Medioambiente (AEMA)³⁷⁸

378 Para más información: AEMA (2018, julio 21).

Surge mediante el Reglamento (CEE) n.º 1210/90 del Consejo, de 7 de mayo de 1990, por el que se crea la Agencia Europea del Medio Ambiente y la Red Europea de Información y de Observación sobre el Medio Ambiente.

De acuerdo con el vigente Reglamento (CE) n.º 401/2009 del Parlamento y el Consejo, de 23 de abril de 2009, “la Agencia debe cooperar con las estructuras existentes a escala comunitaria para permitir a la Comisión que garantice la plena aplicación de la legislación comunitaria en materia de medio ambiente” (Considerando 9). Y esto lo hará, al “proporcionar a la Comunidad y a los EM la información objetiva necesaria para elaborar y aplicar políticas eficaces y acertadas en materia de medio ambiente” (art. 2, letra b). Y entre esa información a proporcionar, se concede carácter prioritario a la “gestión de residuos” (art. 3, punto 2, letra e), pudiendo a tal fin cooperar con IMPEL (art. 3, punto 3). Y también colaborará con organismos como la OCDE o el PNUMA (art. 15, punto 2), muy interesante desde el punto de vista del control de SAO. En cuanto a su estructura organizacional es idéntica a la vista para la Agencia CEPOL.

k) La Fiscalía Europea

El Reglamento 2017/1939 del Consejo, de 12 de octubre de 2017, por el que se establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea.

Como señalan EUROJUST (2019, p. 38), “la UE está trabajando para la materialización de la Oficina de la Fiscalía Pública Europea (en inglés, EPPO), sea una realidad operativa antes del final de 2020. El propósito del EPPO es acelerar y mejorar las investigaciones a nivel regional de los delitos que afecten al presupuesto de la UE” para lo cual “trabaja mano a mano con las autoridades encargadas de aplicar la ley en los EM y de una manera próxima cooperará con otros órganos de la UE, en especial con Europol y Eurojust”.

Por los delitos que entran en su mandato, la EPPO no intervendrá en asuntos de delincuencia medioambiental en el corto plazo.

l) Otras organizaciones medioambientales de ámbito europeo

- European Network of Prosecutors for the Environment (ENPE): De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 50), esta Red Europea de Fiscales de Medioambiente, permite “contactar”, “intercambiar experiencias y datos”, así como “examinar problemas cruciales para el medioambiente y la salud humana”. Nuestros fiscales

forman parte de la misma junto con los de Bélgica, Finlandia, Alemania, Italia, Holanda, Suecia y Gran Bretaña y esta organización apoya el trabajo que realizan, por ejemplo, la Secretaría de la Convención de Basilea, Europol o Interpol.

- European Union Forum of Judges for the Environment (EUFJE): De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 52), el Foro de Jueces para el Medioambiente de la UE, fue creado en 2004, con “el objetivo de crear un foro para promover la aplicación de la ley nacional, europea e internacional en materia de medioambiente, contribuyendo a un mejor conocimiento por los jueces de la ley medioambiental, mediante el intercambio de decisiones judiciales y de experiencias en el ámbito de la formación”. Con ello se buscó la contribución de los jueces a la eficacia del desarrollo sostenible.
- International Police Cooperation on the Water (AQUAPOL): De acuerdo con INTERPOL-ENS (2015, p. 44), “es una organización europea de cooperación transfronteriza de agencias de aplicación de la ley en el dominio del transporte marítimo. (...). AQUAPOL se estableció en 2003, y actualmente cuenta con 21 organizaciones-miembro en toda Europa”. La Guardia Civil forma parte de la misma; también encontramos a otros miembros significativos como Europol. Esta organización facilita el “intercambio de buenas prácticas”, pero también organiza “seminarios”, “reuniones de grupos de trabajo” y “lleva a cabo operaciones”.

3.3. Ámbito Nacional

3.3.1. La protección del medio ambiente en nuestra Constitución (CESP)

El art. 45, punto 1 CESP española consagra el derecho fundamental a disfrutar de “un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona”, conectándolo directamente con el correspondiente “deber de conservarlo”. Precisamente es la protección medioambiental la que nos da pie a intervenir cuando hay quién no respeta el mandato constitucional, dado que el medio ambiente es un bien jurídico que pertenece al conjunto de la población, sin distinción alguna.

Así parece querer establecerlo el constituyente en el punto 2 cuando señala que “los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales³⁷⁹” y

³⁷⁹ Siguiendo en este punto a la normativa europea, donde la protección del medio ambiente informa de manera estructural el conjunto de políticas y como nos recuerda la Circular 1/1990, de la FGE, “la norma

muy especialmente en su punto 3, cuando establece que “para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que le ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”. Este último apartado entra de lleno con la posibilidad de hacer realidad el derecho a una tutela judicial efectiva de todos los españoles frente a las agresiones que se lleven a cabo contra el medio ambiente.

Sobre el alcance de este derecho, nos encontramos ante un derecho subjetivo perfecto del que son titulares todos los españoles y cuyo contenido, según señala la STC n.º 32/1983³⁸⁰, viene determinado por unas bases que fijan “una regulación normativa uniforme y de vigencia en toda la Nación”, establecidas mediante Ley por las Cortes Generales y por una normativa posterior, “para complementarla”, que puede ser establecida por el Gobierno, con carácter reglamentario, o por los órganos correspondientes de la Comunidad Autónoma, en virtud de las competencias que tengan asignadas (FJ 1º).

Sin duda alguna, la legislación que envuelve al “medio ambiente” surge con una finalidad protectora. Así lo refleja la STC n.º 102/1995³⁸¹, cuando se señala que “el medio ambiente, tal y como ha sido descrito, es un concepto nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro” (FJ 7º).

Por otro lado, el medio ambiente es también objeto de regulación en el artículo 149.1.23ª, donde se establece que el Estado tiene la competencia exclusiva sobre la “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección”.

En cuanto al concepto de “medio ambiente”, se trata de “concepto jurídico indeterminado con un talante pluridimensional y, por tanto, interdisciplinar (STC n.º 64/1982)”, para cuyo análisis cabe acudir nuevamente a la STC n.º 102/1995, donde se señala que el constituyente parte de una concepción amplia del medio ambiente, si bien, no obstante, dentro de esa amplitud “hay dos bienes de la naturaleza, el aire o la atmósfera y el agua,

constitucional protectora del medio ambiente se halla entre los principios rectores de la política social y económica, y que su reconocimiento, respeto y protección, informa la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos (art. 53.3 CESP)” (1990, p. 451).

380 STC 32/1983, de 28 de abril. Publicada en el BOE n.º 117, de 17 de mayo de 1983.

381 STC 102/1995, de 26 de junio. Publicada en el BOE n.º 181, de 31 de julio de 1995.

cuyo carácter de recurso vital y escaso hemos reconocido (STC n.º 227/1988) con una posición peculiar, en un primer plano” (FJ 4º).

En la STC n.º 102/1995 se señala que el término "medio ambiente" que se encuentra en el art. 45 no es el mismo que encontramos en el 149.1.23³⁸² ya que, este último, al encontrarse en un precepto que distribuye competencias, no puede contar con la misma "vis expansiva", ya que ello podría contribuir a vaciar las competencias de las Comunidades Autónomas. La STC n.º 306/2000 ha confirmado que el término "medio ambiente" debe ser interpretado de forma más amplia en el art. 45 que en el art.149.

Sobre la cuestión del reparto de competencias, cabe hacer mención igualmente nuevamente a la STC n.º 102/1995, donde se otorga preeminencia a la coordinación del Estado, "competencia estatal inherente", señalando que "el principio de cooperación, que debe preceder al ejercicio respectivo de competencias compartidas por el Estado y las Comunidades Autónomas, permite que aquél arbitre mecanismos o cauces de colaboración mutua a fin de evitar interferencias y, en su caso, dispersión de esfuerzos e iniciativas perjudiciales para la finalidad prioritaria (STC n.º 13/1988)" (FJ 31º).

En cuanto a las competencias propiamente ejecutivas, la STC n.º 102/1995 permite al Estado mantener competencias en materia sancionadora, a la vez que habilita a las comunidades autónomas a su regulación, "pues como señala STC n.º 329/1993 'el Estado, titular de la legislación básica, pueda realizar actos de ejecución que sean precisos por la naturaleza de la materia para evitar daños irreparables y para asegurar la consecución de la finalidad objetiva que corresponde a la competencia estatal sobre las bases (STC n.º 48/1988), y que en este caso además se conectan con la garantía del derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (art. 45.1 C.E.)'" (FJ 4º).

Evidentemente, este reparto de competencias debe ser tenido en cuenta por el Seprona, quién actuará en el marco de los convenios que se firmen con las CC.AA y en beneficio último de éstas y de la ciudadanía.

382 La Constitución emplea el concepto de medio ambiente en un sentido amplio en su art. 45, pero en los art. 148 y 149 lo emplea ya como un concepto residual: el medio ambiente no es un supraconcepto omnicomprensivo de todas las materias, sectores, servicios o actividades relacionadas con el mismo y que reciben, en su práctica totalidad, un tratamiento singular en punto al régimen de competencias (ordenación del territorio, obras públicas, montes, aguas, patrimonio histórico-artístico, etc.). Por lo demás, algunos asuntos relacionados íntimamente con el medio ambiente (por ejemplo, espacios naturales protegidos o protección de la fauna) no aparecen específicamente relacionados en los art. 148 y 149 (Antecedente 5º, STC n.º 102/1995).

A continuación vamos a ver primero la estrategia seguida en nuestro país, para pasar a analizar las diferentes regulaciones y planes aprobados a nivel nacional para hacer frente a la correcta gestión de los residuos.

3.3.2. La estrategia³⁸³ española de protección del medio ambiente

Klaas y Sina (2016, p. 14), en el proyecto EFFACE, abogaban por la existencia de una estrategia de “aplicación dirigida”, con objetivos claros que sirviera de base a las agencias medioambientales (que aplican las normas administrativas) y a los fiscales (llamados a perseguir las infracciones penales).

Efectivamente, sin una estrategia que parta de un adecuado análisis DAFO y que establezca unos objetivos claros, no se podrá llevar a la práctica una política de seguridad medioambiental correcta.

Pues bien, de acuerdo con la evaluación llevada a cabo por el Grupo de trabajo de asuntos generales, incluyendo la evaluación (GENVAL) del Consejo de la UE (Presidencia del Consejo de la UE, 2017c), llevada a cabo para conocer “la aplicación práctica y funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental”, concretamente sobre “la delincuencia en materia de residuos”, conforme a sus recomendaciones finales (Consejo de la UE, 2019, p. 121) España debería “elaborar una estrategia nacional para luchar contra la delincuencia medioambiental utilizando, entre otras cosas, el análisis de riesgos para determinar los problemas medioambientales”³⁸⁴ (1ª).

Veamos ahora las estrategias en los ámbitos de medioambiente (gestión de residuos) y de seguridad medioambiental de las que dispone España y si realmente existe una verdadera estrategia de lucha contra la delincuencia medioambiental, contrariamente a lo que ha sido afirmado por GENVAL.

383 Todas las estrategias deben sustentarse en varios ejes fundamentales: un apoyo normativo de ordenación del sector, una vertiente presupuestaria, una planificación en cascada que permita su correcta ejecución y una acción de comunicación que haga realidad su adecuada comprensión externa e interna. Sin la conjunción de todos estos elementos, no sirven para desarrollar las correspondientes políticas.

384 También se concluía que España debería “garantizar que todas las autoridades afectadas tengan acceso a la información necesaria relativa a las inspecciones, los casos penales y administrativos, las sanciones, etc., en el ámbito de la gestión y el traslado de residuos teniendo en cuenta el desarrollo del e-SIR y la información de la que dispondrá ese sistema” (3ª) (Consejo de la UE, 2019, p. 122).

a) La estrategia nacional de medioambiente (gestión de residuos)

Comencemos en primer lugar por ver la situación actual en materia de residuos. Así nos encontramos con el Plan Estatal Marco de Gestión de Residuos 2016-2022 (PEMAR), aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros del 6 de noviembre de 2015, en el cual se contiene la vigente estrategia española en materia de residuos, de la cual se hablará luego pormenorizadamente en el punto 3.3.7.

En términos generales, la situación actual está en plena adecuación al Plan de Acción para la Economía Circular, recogido en la COM (2015) 614 final, titulada «Cerrar el círculo». Así, el MITECO en conjunción con el Ministerio de Economía (MAPAMA y Mº de Economía, 2018) han redactado y sometido ya a información pública la nueva Estrategia Española de Economía Circular (en adelante EEEEC), en línea con el concepto de «desarrollo sostenible» de la UE.

En el borrador podemos ver que uno de los ejes prioritarios de esta propuesta es la gestión de residuos (p. 20). Si nos vamos al punto 8.2.3. que se dedica a la “gestión de residuos”, el borrador contiene dos grandes líneas de acción fundamentales en materia de control de residuos: “garantizar su trazabilidad”³⁸⁵ (p. 101), en base a la medida de “puesta en marcha de e-SIR (Sistema Electrónico de Información de Residuos)” que “facilitará el control de los movimientos de residuos” (p. 110 y 111), y fomentar “la colaboración entre las Administraciones públicas competentes en materia de inspección”³⁸⁶ (p. 101). En base a esto último, “la firma de un convenio entre el MAPAMA y las CC. AA se encomendará a las CC. AA”³⁸⁷ (p. 111) las funciones de inspección, para que éstas últimas se hagan cargo de las correspondientes al ministerio.

385 La Trazabilidad (Acción 22):

La puesta en marcha de e-SIR (Sistema Electrónico de Información de Residuos), que integrará entre otros el registro de producción, los procedimientos de traslados de residuos y las comunicaciones entre comunidades autónomas, mejorará la transparencia y trazabilidad de los residuos, contribuirá a incrementar la armonización de los traslados, y facilitará el control de los movimientos de residuos efectuados por los operadores económicos en el interior de España. Este sistema se cumplimentará con un módulo de traslados transfronterizos con terceros países y permitirá facilitar la comunicación con la Agencia Tributaria, Guardia Civil y comunidades autónomas (p. 110 y 111).

386 Sobre Colaboración interadministrativa (Acción 23) (p. 111).

387 “Hasta la fecha, se ha firmado la encomienda con la Junta de Castilla y León, encontrándose en tramitación la firma de otras seis encomiendas con las Comunidades Autónomas de Galicia, Cataluña, Asturias, Madrid, Extremadura y Aragón” (DSN, 2019, p. 166).

La razón es simple: el ministerio reconoce “que no cuenta con los medios humanos para ello”³⁸⁸ (p. 111) y en razón de ello “encomienda” su acción a las CC.AA. Pero, ¿llevará el adecuado control de las inspecciones realizadas?. Habrá que ver cuáles son los términos de tal encomienda, si esa información se incorpora al e-SIR y si se controla adecuadamente la encomienda efectuada.

Esperemos que, de aprobarse la nueva estrategia, veamos hecha realidad la nueva plataforma e-SIR (eje 1), de la que luego se hablará, veamos incrementado el número de inspecciones en materia de gestión de residuos (eje 2), de manera que todo ello redunde en un mejor control de la situación y en caso de incumplimiento grave, en la puesta en conocimiento de los hechos a la Fiscalía de Medio Ambiente para la apertura de una investigación penal (eje 3).

Por tanto, como acabamos de ver, la estrategia medioambiental en materia de residuos establecida por el Gobierno de la Nación, a día de hoy, se recoge en el PEMAR. Vamos a ver que es lo que establece la estrategia nacional de seguridad medioambiental en España en el ámbito de la gestión de residuos.

b) La estrategia nacional de seguridad medioambiental

Hablar de la seguridad medioambiental es algo complejo y por ésta deberemos entender “la actividad de protección dirigida por las instituciones frente al conjunto de amenazas graves que acechan al medio ambiente y que ponen en peligro tanto éste como la salud de las personas” (García Martín, 2019, p. 29).

La Ley de Seguridad Nacional (2015), en una época reciente, incorporó el medioambiente dentro de los “ámbitos de especial interés de la Seguridad Nacional” (art. 10). Por Seguridad Nacional debemos entender aquella que está “dirigida a proteger la libertad, los derechos y bienestar de los ciudadanos” (art. 3); es aquí donde “el concepto de ‘seguridad medioambiental’” encuentra su acomodo “como parte del concepto de ‘seguridad pública’” (García Martín, 2019, p. 29), integrante a su vez del más general de la Seguridad Nacional.

De modo general, se ha establecido un sistema de seguridad complejo donde las Administraciones Públicas (AA.PP) “estarán obligadas a establecer mecanismos de

³⁸⁸ “El Ministerio no cuenta con recursos propios que le permitan ejecutar inspecciones, y depende de las comunidades autónomas y otras autoridades para poder cumplir esta responsabilidad” (Consejo de la UE, 2019, p. 90).

coordinación e intercambio de información, especialmente en relación con los sistemas de vigilancia y alerta ante posibles riesgos y amenazas” (art. 11, punto 1). Es decir, en el marco de nuestro Estado autonómico, con una distribución de competencias Estado-autonomía, la Ley obliga a que todas las administraciones estén coordinadas, intercambien la información y a que alerten de posibles riesgos y amenazas para el medio ambiente.

Y para atender a las “necesidades de la seguridad nacional” (art. 4, punto 1), la Ley contempla una estrategia, como marco de referencia de su política, que de coherencia a todo el sistema. Veamos cuáles han sido desde sus inicios sus implicaciones para la seguridad medioambiental.

b.1) Los inicios

En este ámbito, el documento de referencia es la Estrategia de Seguridad Nacional 2017 (Presidencia del Gobierno, 2017), en adelante ESN 2017³⁸⁹, que sustituye a las anteriores de 2011 y 2013. Si nos fijamos en la ESN 2013, incluso en la anterior Estrategia Española de Seguridad 2011, al analizar las diferentes amenazas, solo nos aparecen dos que, *a priori*, pudieran estar vinculadas con el medio ambiente: “el crimen organizado” y las “emergencias y catástrofes”.

i. Ausencia de vinculación con el Crimen Organizado

Por lo que se refiere al “crimen organizado”, entendido como “una de las amenazas más graves para la seguridad del estado y sus ciudadanos”, siguiendo a García Malo de Molina Martínez (2015), si bien en las ESN encontramos delitos tan graves como el tráfico de armas o de seres humanos, no aparece, ni en una ni en otra, referencia alguna a la delincuencia medioambiental (p. 93).

Es por ello que, si analizamos con Blanco Navarro (2011) la Estrategia Española contra el Crimen Organizado 2011-2014, estrategia de segundo nivel, vemos que aunque si bien se habla de “atacar las principales actividades del crimen organizado”³⁹⁰, entre éstas no se incluyen ni la gestión ni el tráfico ilegal de residuos, cuestión por otro lado lógica si tenemos en cuenta que, en aquél entonces, el tráfico ilegal de residuos estaba

389 Aprobada por RD 1008/2017.

390 Narcotráfico, corrupción, blanqueo de capitales, cibercrimen, trata y explotación de seres humanos, delitos contra la propiedad intelectual e industrial, fraude de IVA y falsificación de moneda y documental.

considerado solo como una “amenaza emergente” en el ámbito europeo, según Europol (2013).

Y desgraciadamente, tampoco aparecerá referencia alguna en la consideración del crimen organizado en la ESN 2017.

ii. Tibia inclusión en el ámbito de las Emergencias y Catástrofes

En cuanto al “ámbito de las emergencias y catástrofes”, siguiendo a García Malo de Molina Martínez (2015), “al proceder cada uno de los documentos³⁹¹ a enumerar los diferentes riesgos y amenazas que pueden poner en peligro en este ámbito la seguridad de las personas, ambos coinciden de manera general en señalar (...) el uso (...) de vertidos y emisiones industriales, tóxicos y contaminantes” (p. 95), dentro de lo cual podría inferirse que se incluía la gestión ilegal de los residuos peligrosos que liberan a la atmósfera las SAO dañinas para la capa de ozono. Por tanto, en este ámbito si podríamos ver incluida, ya entonces, la gestión ilegal residuos peligrosos como una amenaza, o cuando menos como un riesgo, contra la seguridad nacional.

Ahora bien, si vemos la ESN 2017, ésta señala que “nuestro país se enfrenta a (...) desafíos de calado (...), como (...) la protección del medio ambiente y la biodiversidad (...)” (Presidencia del Gobierno, 2017, p. 24). De hecho, la ESN 2017 ya incluyó, como objetivo general, la “preservación del medio ambiente”³⁹², entendida como “garantizar la conservación de un medio ambiente de calidad y la protección del patrimonio natural y de la biodiversidad, como medio para mejorar la calidad de vida y contribuir a un desarrollo sostenido y sostenible, con especial incidencia en la lucha contra el cambio climático” (Presidencia del Gobierno, 2017, p. 116).

No obstante, en relación a éste “desafío”, la ESN 2017, se habla tanto de “emergencias y catástrofes” como de “cambio climático” pero sin una relación clara con la problemática ligada a la gestión de residuos y sin tan siquiera hacer mención a la cuestión de los “vertidos y emisiones” que vimos en las ediciones anteriores³⁹³.

Es por ello que, de forma congruente con lo anterior, entre las líneas de acción que se proponen, no se identifican aportaciones concretas a la lucha contra la gestión ilegal de

391 En referencia a la ESN 2011 y la ESN 2013.

392 En el informe de GENVAL sobre la situación en España de la lucha contra la delincuencia medioambiental se dice que “tan solo incluye una referencia genérica a la protección medioambiental” (Consejo de la UE, 2019, p. 8).

393 Salvo lo relativo a cambio climático o calentamiento global del planeta.

residuos³⁹⁴. Sería de esperar que, en línea con lo recogido en el nuevo Ciclo Político 2018-2021, se recogieran alusiones concretas a la lucha contra la gestión ilegal de residuos en próximas ediciones de la ESN.

iii. Una nueva reorientación político-estratégica

Y esa parece ser la línea de “corrección” emprendida por el Gobierno de la Nación:

- En primer lugar, a través del Informe anual de seguridad nacional – 2017 (DSN, 2018), el cual, referido a la nueva estrategia³⁹⁵, dedica un epígrafe específico a la “delincuencia medioambiental” (p. 116).
- Y en segundo lugar, en la recientemente aprobada “Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave (2019-2023)”³⁹⁶ (Orden PCI/161/2019), ya se recogen esas alusiones que echábamos en falta respecto a la gestión ilegal de residuos y en concreto se la vincula con el Ciclo Político de la Unión Europea (2018-2021), cerrando así el círculo.

b.2) La estrategia española en materia de lucha contra la delincuencia medioambiental

Como ya se apuntó, contrariamente a lo afirmado por GENVAL, si existe una estrategia de lucha contra la delincuencia medioambiental, como parte de la seguridad medioambiental, que está ubicada dentro de la “Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave (2019-2023)”.

Así, ésta encuentra su espacio en el eje troncal n.º 3, titulado «Lucha contra los mercados criminales y las graves formas delictivas» (p. 3), de tal manera que para alcanzar los objetivos generales (p. 10) y los específicos contenidos en aquel (letra k,

394 En ellas encontramos, en la primera, “profundizar en el seno de la UE en el cumplimiento de los compromisos asumidos para la preservación del medio ambiente, (...)”, en línea con lo demandado desde la propia UE; en la segunda, “potenciar la coordinación entre los distintos componentes del sector público, de manera que se favorezca la creación de las sinergias necesarias entre aquellos con responsabilidad en la conservación y mejora del medio ambiente. (...)”; y la tercera, “fortalecer y ampliar las capacidades, tanto genéricas como especializadas, orientadas a la lucha contra las agresiones al medio ambiente que constituyen una verdadera amenaza para el entorno natural y la calidad de vida de las personas. (...)” (Presidencia del Gobierno, 2017, p. 117).

395 Es el quinto publicado por el Departamento de Seguridad Nacional (DSN).

396 Viene a revisar la anterior “Estrategia Española contra el Crimen Organizado (2011-2014)”. En ella se incluye por primera vez la delincuencia grave, entendida como “a grandes rasgos, se considera delincuencia grave aquélla que afecta a los grandes derechos o bienes superiores del individuo (la vida, la libertad, etc.)”, donde se encuentra el medioambiente. Es importante, el apunte que recoge, según el cual “la delincuencia grave (que se incorpora en esta Estrategia como amenaza complementaria al crimen organizado)” (p. 6).

medioambiente), encontramos una serie de “líneas de acción”³⁹⁷ que la nueva estrategia dedica a la lucha contra la delincuencia grave -y organizada- de carácter medioambiental, las cuales van a guiar la estrategia a seguir por las organismos públicos, como la Guardia Civil, que tienen por misión contribuir a la mencionada seguridad medioambiental, en especial, en su vertiente de policía judicial específica:

- Potenciar la actuación de las unidades especializadas en la lucha contra estos delitos en los ámbitos de prevención, control administrativo, inteligencia, análisis forense e investigación, incluida la actualización de su personal.
- Impulsar las actuaciones de prevención, control e investigación, especialmente en los siguientes ámbitos:
 - Tráfico, gestión y vertido de residuos, con especial atención a los residuos urbanos de todo tipo.
 - Tráfico de emisiones y contaminación ambiental, especialmente referido a aquellos gases que aumentan el calentamiento global y los que destruyen la capa de ozono.
- Impulsar el intercambio de información e inteligencia entre España, resto de UE y otros países, especialmente a través de Europol e Interpol; así como impulsar la realización de investigaciones conjuntas a nivel internacional.
- Potenciar el enfoque económico de las investigaciones sobre delitos medioambientales, incidiendo sobre los beneficios obtenidos a través de los mismos y las previsiones legales para hacer frente a las responsabilidades penales o civiles que se pueden derivar de la actuación de sus responsables (p. 22).

Para concluir, señalar que esta estrategia establece una “cierta” vinculación entre la criminalidad organizada y la delincuencia medioambiental³⁹⁸(p. 22), que es importante retener y que se analizará en detalle en el punto 5.3.4.6.

b.3) La estrategia de la Guardia Civil y la protección medioambiental

397 Habría que sumar “desarrollar políticas activas de concienciación de la población en la fragilidad del espacio natural, de la vulnerabilidad de determinadas especies y de la importancia de evitar colaborar con agentes ilegales de reciclaje de residuos” (p. 22).

398 Al hablar sobre los delitos contra el medioambiente (letra k) se dice que “es necesario impulsar acciones de seguridad encaminadas a neutralizar determinadas formas de la criminalidad organizada y grave que tienen un enorme impacto en el deterioro del medio natural”.

Por su parte, la Guardia Civil cuenta con un elenco de herramientas de gestión estratégica global como son el Mapa Estratégico, que marca su misión, visión y objetivos estratégicos de primer nivel, su Carta de Servicios Institucional, que fija cuáles son los estándares a alcanzar en materia de prestación del servicio a la ciudadanía, el Mapa de Responsabilidad Social Corporativa y su memoria asociada, que permiten mejorar la interacción de la organización con sus grupos de interés y, por último, “un análisis prospectivo que establece nuestra visión sobre cuál debe ser el futuro del cuerpo y orienta sus actividades a muy largo plazo” (Congreso de los Diputados, 2017, p. 36). Pues bien, como señala De Miguel García (2015) “de todos los elementos que pueden ser catalogados como estratégicos, el Plan Estratégico constituye la piedra angular del planeamiento corporativo de alto nivel” (p. 33).

Después de una trayectoria consolidada, y tras la inclusión de un objetivo relativo al medioambiente en el Plan Estratégico 2013-2016, vamos a ver el que ha sido el quinto plan, concretamente, el Plan Estratégico 2017-2021, donde se contempla una línea de acción titulada “Protección del medio ambiente y contra emergencias, catástrofes, epidemias y pandemias”, la cual recoge los objetivos siguientes:

- Impulsar la colaboración con todos los organismos públicos y privados, nacionales e internacionales, con competencias en el ámbito de la protección de la naturaleza.
- Mejorar las capacidades de prevención en materia de medio ambiente, mediante el impulso de la vigilancia de los espacios naturales y protegidos, pero también de las zonas urbanas y centros industriales donde potencialmente puedan producirse actividades dañinas.
- Reforzar sus capacidades de investigación de delitos contra el medio ambiente, particularmente los relacionados con el furtivismo y el tráfico ilícito de especies protegidas, la gestión ilegal de residuos y los incendios forestales provocados.
- Contribuir a la formación y concienciación de la ciudadanía en el respeto por el medioambiente, su flora, fauna y recursos nacionales.

Y para cumplir este objetivo, en palabras del ex Director General de la Guardia Civil, Sr. Holgado (Congreso de los Diputados, 2017, p. 39), “la Guardia Civil, principalmente por medio del Servicio de Protección de la Naturaleza, nuestro querido Seprona, cuyas siglas

han llegado a convertirse en todo un referente a nivel nacional e internacional, es pionera en la defensa nacional del medio ambiente y pretende seguir siéndolo cada día más, para lo cual se centrará en los (...) cuatro objetivos” que acabamos de ver.

Como conclusión, España si dispone de una estrategia de lucha contra la criminalidad medioambiental que abarca el ámbito de la gestión ilegal de residuos y cuenta con una fuerza de seguridad pública, la Guardia Civil y una organización altamente especializada, el Seprona, encargada junto a otros muchos actores y en coordinación con estos, de aplicar la ley y hacerla cumplir, llevando el asunto al conocimiento de la jurisdicción penal, si la gravedad del caso así lo requiriese.

3.3.3. El control de las sustancias que destruyen la capa de ozono (SAO)

Vamos a comenzar por ver el contenido del Real Decreto 115/2017³⁹⁹, de 16 de junio, por el que se regula la comercialización y manipulación de gases fluorados y equipos basados en los mismos.

En su exposición de motivos se recogen claramente una serie de puntos importantes en relación a la prevención de la emisión de gases fluorados a la atmósfera, tanto por su contribución al calentamiento global como al agotamiento de la capa de ozono, entre los cuales se encuentra la consideración de las actividades de gestión de los gases fluorados como actividades potencialmente contaminantes de la atmósfera⁴⁰⁰.

Entrando ya en la parte dispositiva, se dispone el “objeto y finalidad”. En la parte que nos interesa “este real decreto tiene por objeto regular la distribución y puesta en el mercado de gases fluorados, así como su manipulación y la de los equipos basados en su empleo

399 Publicado en el BOE núm. 42, de 18 de febrero de 2017, páginas 11096 a 11150. Está vinculado tanto con el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 como con la Ley 34/2007, el Real Decreto Legislativo 1/2016 y, en materia de residuos, con el Real Decreto 110/2015.

400 Según se establece en la Exposición de Motivos de la disposición, se intenta dar cumplimiento al art. 3.1 y 7 del Reglamento (UE) n.º 517/2014 (...), sobre los gases fluorados de efecto invernadero, aunque también nocivos para la capa de ozono:

En el ámbito de las emisiones debidas a instalaciones industriales que desarrollen actividades que emitan gases fluorados, la Ley 34/2007(...) establece (...) la posibilidad de establecer mediante real decreto tanto valores límites de emisión como las medidas necesarias y las prácticas adecuadas en las actividades e instalaciones, que permitan evitar o reducir la contaminación atmosférica. Dentro del catálogo de actividades potencialmente contaminantes de su anexo IV se recogen instalaciones susceptibles de emitir gases fluorados. (...)

En el título III se establecen los requisitos técnicos para las instalaciones que desarrollen actividades que emitan gases fluorados (...) se habrán de tener en cuenta de forma complementaria a los exigidos en la autorización ambiental integrada.

a efectos del control de fugas o emisiones y de su desmontaje y recuperación de los gases”, así como “los procedimientos de certificación del personal que realiza determinadas actividades, todo ello con el objetivo de evitar las emisiones a la atmósfera (...)” y, por último, “el establecimiento de requisitos técnicos para las instalaciones que desarrollen actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera, con el fin de evitar la emisión de gases fluorados” (art. 1, punto 1).

Sobre su aplicación, se sujetarán a él “las instalaciones con actividades potencialmente contaminadoras del artículo 12⁴⁰¹” (art. 1, punto 2). En cuanto a los “requisitos técnicos de las instalaciones que desarrollen actividades que emitan gases fluorados”, la norma exige que con objeto de evitar las emisiones derivadas de actividades que produzcan sustancias que agotan la capa de ozono y en especial los gases fluorados, “las instalaciones que lleven a cabo las actividades relacionadas anexo VIII de este real decreto deberán cumplir los requisitos técnicos especificados en el mismo, sin perjuicio de lo establecido (...) por Real Decreto Legislativo 1/2016 (...) y en el Real Decreto 815/2013” (art. 12).

De acuerdo con el Anexo VIII, son actividades potencialmente contaminadoras la “valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad > 10 t/día: A 09 10 09 01” y la “valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad ≤ 10 t/día (...): B 09 10 09 02”.

Las plantas de tratamiento de residuos de gases fluorados o equipos que los contengan, donde se llevan a cabo las actividades anteriores, “tratarán exclusivamente los residuos para los que están autorizadas. Dichos residuos corresponderán a los códigos LER correspondientes 160213* (*equipos* desechados que contienen componentes peligrosos, distintos de los especificados en los códigos 160209 a 160212) y 160504* (gases en recipientes a presión, incluidos los halones, que contienen sustancias peligrosas)” (Anexo VIII).

Es muy importante la previsión que recoge este mismo anexo, según al cual “el tratamiento de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos o de residuos similares que contengan que contengan clorofluorocarbonos (CFC), hidroclorofluorocarbonos (HCFC),

401 También se aplica “a los distribuidores de gases fluorados y de equipos y productos basados en ellos, así como al personal que realice alguna de las actividades previstas en el art. 3 y a titulares de los distintos tipos de instalaciones, comercializadores y empresas instaladoras y mantenedoras de los equipos mencionados en dicho artículo”.

hidrofluorocarbonos (HFC) o hidrocarburos (HC), se deberá realizar de acuerdo con las prescripciones técnicas derivadas del anexo XIII del Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos”.

No obstante, una matización. Aunque el sentido de la norma es claro, se observa una contradicción en la llamada a la categoría 160213*, que excluye la 160211* (equipos desechados que contienen clorofluorocarburos, HCFC, HFC) que es la más apropiada, de no aplicarse la 200123* (equipos desechados que contienen clorofluorocarburos), que se considera la más correcta en el ámbito de la gestión de los residuos domésticos.

Ahora bien, para operar en sistemas frigoríficos con carga inferior a 3 kg, en concreto para proceder a su desmontaje, como sería el caso de los frigoríficos domésticos, se exige que el “personal esté (adaptación léxica) en posesión de la certificación prevista en el anexo I.2⁴⁰²” para poder “realizar las actividades siguientes: d) desmontaje” (art. 3, punto 2).

Ahora bien, la Administración siempre facilitando el control. Así, en este ámbito de carga inferior a 3 kgs., “los requisitos de certificación del personal especificados en el artículo 3.2⁴⁰³ no serán exigibles al personal encargado de recuperar gases fluorados de equipos amparados por el Real Decreto 110/2015 (...) siempre que realicen dicha actividad en las instalaciones de tratamiento previstas en dicha norma y se den las condiciones previstas en el artículo 3.3 b) del Reglamento de Ejecución (UE) n.º 2015/2067⁴⁰⁴ de la Comisión de 17 de noviembre de 2015 (...) (Disposición Adicional (DA) quinta).

Efectivamente, este Reglamento permite su formación “in situ”, “siempre que estén empleadas por la empresa titular del permiso y hayan completado un curso de formación, acreditado por una certificación de competencia expedida por el titular del permiso” (art. 3, punto 3, letra b).

402 1. Certificado acreditativo de la competencia para la manipulación de equipos con sistemas frigoríficos de cualquier carga de refrigerantes fluorados. 1.2. Condiciones para obtener la certificación.

403 Además de lo dispuesto en ese artículo, el reglamento señala que “los programas formativos especificados en el anexo II podrán impartirse y evaluarse por los centros formativos (...) que hayan sido autorizados por la administración competente (...)” (art. 8, punto 1). Igualmente, “en los casos en que se requiera acreditación de haber superado alguno de los programas formativos (...), únicamente se considerarán válidos los documentos acreditativos expedidos por alguno de los centros enumerados anteriormente.” (art. 8, punto 3). Las certificaciones serán emitidas por las CC.AA (artículo 3, punto 3), quienes llevarán sus correspondientes registros (artículo 7).

404 Reglamento de Ejecución (UE) n.º 2015/2067. Publicado en el DOUE núm. 301, de 18 de noviembre de 2015, páginas 28 a 38.

Si comparamos el anterior con el régimen general, que obliga a la intervención de un centro de formación y de la CC.AA, es mucho menos estricto, lo cual abre la mano a la carencia de formación en este ámbito y, si se me permite me decirlo, a posibles irregularidades.

Igualmente, queda por hablar del régimen sancionador. Así, “el incumplimiento de las obligaciones establecidas en este real decreto por parte de (...) personal que realice alguna de las actividades previstas en el artículo 3, titulares de las instalaciones del anexo VIII (...), se calificará, en cada caso” de acuerdo con “el capítulo VII de la Ley 34/2007 (...), el título V de la Ley 21/1992 de 16 de julio, de industria, salvo en el caso de instalaciones recogidas en el anexo VIII”, en cuyo caso se aplicará el “Real Decreto Legislativo 1/2016” (art. 13, punto 1).

Para concluir, las instalaciones de tratamiento de frigoríficos domésticos se sujetarán a lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2016, en el Real Decreto 815/2013 y muy especialmente, en cuanto al tratamiento de los frigoríficos domésticos, al RD 110/2015, Anexo XIII. Igualmente, en estas instalaciones de valorización no energética, con independencia de su dimensión, su personal debe pasar una formación específica a tal fin. Y por último, el régimen sancionador, en caso de incumplimiento, viene establecido en el RDL 1/2016, al que luego se hará mención (Anexo XVIII de esta Tesis).

3.3.4. El régimen básico del traslado de residuos peligrosos

En el Real Decreto 833/1988⁴⁰⁵, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley 20/1986, Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, se establecieron los tres elementos básicos que configuran el régimen de los traslados de residuos peligrosos:

- la existencia de un compromiso previo entre el productor de los residuos y el gestor⁴⁰⁶, que garantice que los residuos trasladados serán aceptados y

405 El Real Decreto 180/2015 derogó del Real Decreto 833/1988, de 20 de julio los siguientes artículos: 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22.2, 22.3, 23, 24, 25, 26, 29, 30, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 49, 52, 53, 54, 55, 57, 58, 59, 60, disposiciones transitorias primera, segunda, tercera, disposición adicional y disposición adicional segunda. Publicado en el BOE núm. 83, de 7 de abril de 2015, páginas 29388 a 29406 (19 págs.).

406 Respecto a estos, el Reglamento nos señala que “se considerarán pequeños productores aquellos que por generar o importar menos de 10.000 kilogramos al año de residuos tóxicos y peligrosos, adquieran este carácter mediante su inscripción en el registro que a tal efecto llevarán los órganos competentes de las

adecuadamente gestionados;

- la necesidad de que los residuos vayan acompañados de un documento de identificación que constituye el instrumento para el seguimiento del residuo desde su origen hasta su tratamiento final y,
- en tercer lugar, la obligación de notificar los traslados.

Vamos a centrar nuestro análisis en la parte vigente del Reglamento. En primer lugar, "el tiempo de almacenamiento de los residuos tóxicos y peligrosos por parte de los productores no podrá exceder de seis meses, salvo autorización especial del órgano competente de la Comunidad Autónoma donde se lleve a cabo dicho almacenamiento" (art. 15).

Este reglamento nos señala cómo realizar una "toma de muestras" para su análisis en un laboratorio, de cara a la gestión de una denuncia por una mala gestión de los residuos peligrosos (art. 45)⁴⁰⁷.

En el ámbito en el que nos encontramos, del traslado de residuos, es importante contar con los siguientes documentos, todavía en vigor:

- La declaración anual de productores es el documento "base de la información que obtendrá la Administración en relación con la producción de los residuos tóxicos y peligrosos (RTP)" (punto 1), el cual "recoge la información de todo un año" (punto 3) (Anexo III).
- La memoria anual de gestores, el cual "constituye la base de la información que obtendrá la Administración en relación con la *gestión* de los residuos tóxicos y peligrosos (RTP)" (punto 1), que "incluye todos los datos que se han considerado relevantes para un conocimiento adecuado de los RTP gestionados, sus características principales y la forma en que se producen"

Comunidades Autónomas" (art. 22, punto 1).

407 Señalando que a tal fin "las instalaciones de productores y gestores deberán contar, necesariamente, con los (...) utensilios pertinentes que hagan posible la realización de mediciones y tomas de muestras representativas" (punto 1), que se tomará "cantidad suficiente" tal que se puedan realizar "tres porciones iguales para las operaciones que deban realizarse en laboratorio" (punto 2), que las muestras "se introducirán en recipientes convenientemente sellados para impedir su manipulación y etiquetados" firmados por el inspector y el responsable de la instalación (punto 3), que se realizarán tres porciones para la administración, el interesado y el laboratorio (punto 4), así como, posteriormente, tres copias del informe del laboratorio (administración, gestor y laboratorio) una de las cuales, con la tercera porción quedará a disposición judicial (punto 5) y el productor o gestor podrá solicitar, a su costa, una análisis contradictorio por laboratorio acreditado, para lo cual dispone del plazo de un mes (punto 6).

(punto 2), el cual “recoge la información de todo un año” (punto 3) (Anexo IV). Este es un documento esencial para los investigadores.

- El documento de control y seguimiento⁴⁰⁸, que “constituye el instrumento de seguimiento del Residuo Tóxico y Peligroso (RTP) desde su origen a su tratamiento o eliminación”, pero especialmente pretende “controlar los procesos de transferencia del RTP entre el centro productor y el centro gestor o entre centros gestores, de manera que la titularidad y responsabilidad del RTP estén perfectamente identificadas” (Anexo V).

Este RD fue derogado en su mayor parte por el Real Decreto 180/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado, dictado en función de la exigencia del artículo 33 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 según la cual cada Estado establecerá un régimen adecuado de vigilancia y control de los traslados de residuos realizados exclusivamente dentro de su jurisdicción. Este régimen será descrito en el Capítulo 4.

3.3.5. La gestión de los RAEE

3.3.5.1. La evolución del marco general de la gestión de residuos

La primera norma en materia de residuos es la Ley 42/1975⁴⁰⁹, de 19 de noviembre, sobre desechos y residuos sólidos urbanos. En la exposición de motivos de la Ley ya se ponían en evidencia, en 1975, los problemas que, desgraciadamente, aún hoy son de plena actualidad, como “el espectacular incremento de los residuos en los núcleos urbanos (...) de forma que este problema ha pasado a primera línea entre los que tienen planteados los organismos municipales de nuestras grandes urbes”.

Cabría destacar la sensibilidad demostrada frente a los problemas medioambientales que trasciende de esta ley, como la referencia a “la creciente escasez de recursos naturales, como consecuencia del impacto debido al auge demográfico, incremento del nivel de vida, industrialización y pautas de consumo” y “la necesidad de la utilización integral de

408 Este documento pasará llamarse en el RD 180/2015 “Documento de Identificación”.

409 Publicada en el BOE núm. 280, de 21 de noviembre de 1975, páginas 24360 a 24364. En su exposición de motivos se mencionan antecedentes como “el Real Decreto de doce de enero de 1904, la Orden de tres de enero de 1923, el Reglamento de Sanidad Municipal de nueve de febrero de 1925, el Reglamento de Sanidad Provincial de veinte de octubre de 1925, la Ley de Bases de Régimen Local de diecisiete de julio de 1945, el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas de treinta de noviembre de 1971”.

los recursos”, tal que “estos dejen de considerarse en un solo aspecto negativo, de desecho, para pasar a constituir una de las fuentes de riqueza del futuro⁴¹⁰.

Esta Ley ya se eco de la problemática de los frigoríficos que contienen CFC y HCFC cuando señala “las dificultades que pueden derivarse por la utilización de nuevos productos cuya eliminación posterior presentase inconvenientes especiales”.

Visto el antecedente histórico, vamos a entrar en la novedosa Ley 10/1998⁴¹¹, de 21 de abril, de residuos, que supuso un avance significativo en materia de gestión, considerándose que esta “Ley estableció en su día la primera regulación con carácter general de los residuos en nuestro ordenamiento jurídico” (Ley 22/2011, Preámbulo).

En materia de gestión, se pretende “incentivar su reducción en origen y dar prioridad a la reutilización, reciclado y valorización de los residuos sobre otras técnicas de gestión.” En cuanto a las competencias, “la Ley respeta el reparto constitucional entre el Estado y las comunidades autónomas, al tiempo que garantiza las competencias que tradicionalmente han venido ejerciendo las entidades locales en materia de residuos sólidos urbanos.” En cuanto a la planificación, “la Ley prevé la elaboración de planes nacionales de residuos, que resultarán de la integración de los respectivos planes autonómicos de gestión, y admite la posibilidad de que las entidades locales puedan elaborar sus propios planes de gestión de residuos urbanos.”

Esta norma será derogada y sustituida por la vigente Ley 22/2011⁴¹², de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. Con ella se abre una fase de consolidación jurídica, dando entrada en nuestro ordenamiento a cuanto se disponía en la Directiva 2008/98/CE (DMR), la cual transpone.

Vamos a tratar los aspectos más significativos en relación a esta tesis. Siguiendo al Preámbulo de la Ley, en cuanto al control administrativo, “el régimen aplicable a las actividades de gestión de residuos que se desarrollan en una determinada instalación” sigue siendo “el de autorización, tanto a la empresa que va a desarrollar la actividad, como a las instalaciones donde se desarrolla”. El resto de actividades pasan a un

410 Esta consideración nos lleva 24 años después al actual concepto de “economía circular”. Igualmente, es interesante el planteamiento del “derecho de propiedad” sobre el residuo, en contraposición al actual concepto de “responsabilidad sobre el residuo”: “su actual consideración como fuente potencial de riqueza puede originar en la práctica conflictos de tipo jurídico”.

411 Transpone la Directiva 91/156/CEE. Publicada en el BOE núm. 96, de 22 de abril de 1998, páginas 13372 a 13384.

412 Publicada en el BOE núm. 181, de 29 de julio de 2011, páginas 85650 a 85705.

régimen de comunicación previa y, por ello, en general, “la Ley refuerza las potestades de las administraciones públicas para la inspección, la vigilancia y control de las actividades relacionadas con los residuos”.

En cuanto al “régimen jurídico de los traslados en el interior del Estado” es el de libertad de movimientos en consonancia con la filosofía del mercado único, “contemplando como únicas causas de oposición a los mismos los motivos medioambientales enumerados en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 y en la propia DMR.”

Por lo que se refiere a la “responsabilidad ampliada del productor del producto”, si bien la Ley 10/1988 imponía determinadas obligaciones a los responsables de puesta en el mercado de los productos, el Preámbulo señala que “cabe destacar que se establece por primera vez un marco legal sistematizado y coherente”. Luego se analizará en detalle para ver cómo se lleva a la práctica esa exigencia de responsabilidad y cómo se integra en el sistema de gestión de residuos en España.

En cuanto a su objeto, será el de “regular la gestión de los residuos impulsando medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos” (art. 1). Veamos como la Ley contribuye a mitigar tales efectos.

En cuanto a su ámbito de aplicación, abarca “todo tipo de residuos” salvo “las emisiones a la atmósfera reguladas en la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera (...)” (art. 2, punto 1, letra a). Esto significa que nuestros residuos, la gestión de los frigoríficos desechados, se sujetan a la Ley 22/2011, siendo la posible emisión de CFC y HCFC a la atmósfera, resultante de la gestión o tratamiento del residuo, la que les hará entrar dentro del ámbito de aplicación de la Ley 34/2007 (art. 2, Anexo I).

Por tanto, entran dentro de su ámbito de aplicación todos los residuos desechados por su propietario. Ahora bien, el legislador ha querido diferenciarlos por su origen, entre, por un lado, los residuos domésticos, de recogida, transporte y tratamiento siempre obligatoria y, por otro, los comerciales y los domésticos generados por la industria, con un régimen de geometría variable.

Para concluir, cabría reflejar lo que el Prof. Alenza en Alenza et al. (2013), señala como las principales características de la nueva ley:

- La “densidad normativa”⁴¹³, con respecto a la Ley 10/1998, en concreto, por una “superioridad en la densidad normativa sobre la anterior Ley de Residuos (que) no reside únicamente en la cantidad de disposiciones, sino también en la calidad o profundidad de las mismas” (p. 19).
- La “claridad conceptual y mejora sistemática”, en clara conjunción con la Directiva que traspone, mejorando a la anterior Ley 10/1998. Por ejemplo, en la nueva ley se contienen 26 definiciones frente a las 18 anteriores, de los cuales 6 definiciones son innovadoras⁴¹⁴, más allá de las aportadas por la Directiva. También se sustituye la tradicional calificación de residuos urbanos por residuos domésticos (p. 19).
- La “ampliación del enfoque regulatorio”; de la mano de la DMR se pasa de la gestión de los residuos al ciclo de vida de los productos y materiales (p. 20).
- La “simplificación de cargas”, pero ampliación de las actividades controladas y reforzamiento de las potestades de inspección, sanción y reparación de daños (p. 20).

En cuanto a su concreta regulación, se invita a acudir al Capítulo 4.

3.3.5.2. La legislación sobre residuos peligrosos y la consideración de los gases CFC y HCFC como sustancias peligrosas

Comencemos con la derogada Ley 20/1986⁴¹⁵, de 14 de mayo, básica de residuos tóxicos⁴¹⁶ y peligrosos. El objeto de la Ley fue el de “establecer el régimen jurídico básico necesario para que en la producción y gestión de residuos tóxicos y peligrosos se garantice la protección de la salud humana, la defensa del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales” (art. 1, punto 1).

413 La Ley 22/2011 consta de 56 artículos, 15 disposiciones adicionales, 8 disposiciones transitorias, 1 disposición derogatoria, 4 disposiciones finales y 12 Anexos.

414 Esas definiciones innovadoras se refieren a los siguientes conceptos: residuos domésticos, residuos comerciales, residuos industriales, gestor de residuos, suelo contaminado y compost.

415 Derogada por la Ley 10/1998. Publicada en en el BOE núm. 120, de 20 de mayo de 1986, páginas 17864 a 17867 (4 págs.). Transpone la Directiva 1978/319/CEE, de 20 de marzo.

416 Según el DRAE, tóxico significa “que contiene veneno o produce envenenamiento”.

La ley define los “residuos tóxicos y peligrosos”, donde se incluyen los compuestos organohalogenados⁴¹⁷, en base a la nota del *riesgo*⁴¹⁸ intrínseco al residuo, riesgo que hay que gestionar mediante el “tratamiento”⁴¹⁹, en un sentido similar al que entendemos “gestión”⁴²⁰, con la finalidad de reducirlo o anularlo y así proteger la salud humana y el medio ambiente (que incluye los recursos naturales).

En cuanto al “régimen jurídico de la gestión de los residuos tóxicos y peligrosos” se dispone que “las operaciones de gestión de residuos tóxicos y peligrosos se realizarán de acuerdo con el régimen general de autorizaciones previstas en la presente Ley⁴²¹ y demás disposiciones aplicables” (art. 6, punto 1).

En definitiva, esta ley, sustituida por la Ley 10/1998 y posteriormente por la Ley 22/2011, ambas de carácter general para todo tipo de residuos, nos aporta varias cuestiones a considerar: en primer lugar, que los compuestos organohalogenados, como los CFC y HCFC, son desde el 9 de junio de 1986⁴²² residuos peligrosos en tanto estén presentes en cantidades y concentraciones tales que representen un riesgo para, en nuestro caso, la atmósfera, como parte integrante del medio ambiente. Y en segundo lugar, que los residuos tóxicos y peligrosos deben someterse en el ámbito de su gestión a un tratamiento que permita anular sus características peligrosas para el medio ambiente, en una instalación sujeta a autorización administrativa.

417 “«Residuos tóxicos y peligrosos»”: los que (...) figuran en el anexo de la presente Ley en cantidades o concentraciones tales que representen un riesgo para la salud humana, recursos naturales y medio ambiente. En el Anexo de la Ley, “relación de sustancias y materias tóxicas y peligrosas”, se incluyen en el número “los compuestos organohalogenados, con exclusión de los polímeros inertes y otras sustancias mencionadas en esta lista” (n.º 12).

418 Según el DRAE, “riesgo” significa “contingencia o proximidad de un daño”.

419 “«Tratamiento»”: las operaciones cuya finalidad sea reducir o anular la toxicidad y demás características peligrosas para la salud humana, recursos naturales y medio ambiente, así como facilitar el transporte, almacenamiento, eliminación y recuperación de los recursos contenidos” (art. 2). Como vemos, se trata de un concepto amplio de tratamiento, que incluye hasta el transporte.

420 Lo vemos en el siguiente redactado de la ley: “en todo caso, las operaciones de gestión deberán asegurar que el destino final de los residuos tóxicos y peligrosos no suponga un peligro para la salud humana, los recursos naturales o para el medio ambiente” (art. 6, punto 2).

421 El art. 8, punto 1, exige autorización administrativa previa del órgano ambiental competente.

422 Entrada en vigor de la Ley 20/1986.

3.3.5.3. La necesidad de tratamiento de los RAEE

Veamos en primer lugar el ya derogado Real Decreto 208/2005⁴²³, de 25 de febrero, sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de sus residuos. Recordemos que con la nueva Ley 10/1998, como ya ocurría con la Directiva 91/156/CEE que traspone, la regulación general que establece se completa con la parcial relativa a cada flujo de residuos⁴²⁴. A ello responde este Reglamento.

Entre sus objetivos figura llevar a cabo “una gestión adecuada tratando de mejorar la eficacia de la protección ambiental”⁴²⁵ y para ello, es preciso el “tratamiento de RAEE”, de tal manera que “los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos que contengan materiales o elementos peligrosos serán descontaminados”⁴²⁶. La descontaminación incluirá, como mínimo, la retirada selectiva de los fluidos (...) de conformidad con lo establecido en el anexo III” (art. 5, punto 1). Y en el anexo III (apartado 2) señalan como llevar a cabo la descontaminación. Así, respecto de los “aparatos que contengan gases que agotan la capa de ozono (...), como, por ejemplo, los contenidos en espumas o en circuitos de refrigeración”, “estos gases se extraerán y se tratarán adecuadamente”, “de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 2037/2000”. Y estos gases, de acuerdo con el Anexo III (apartado 1) son los ya conocidos, CFC, HCFC, HFC y HC. Por tanto, la peligrosidad de estos gases contenidos en los residuos de frigoríficos y la necesidad de su tratamiento, en línea con lo visto hasta ahora, estaba fuera de toda duda en el primer RD RAEE.

423 Publicado en el BOE núm. 49, de 26 de febrero de 2005, páginas 7112 a 7121. Transpone las Directivas 2002/95/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre restricciones a la utilización de determinadas sustancias peligrosas en aparatos eléctricos y electrónicos, 2002/96/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, y 2003/108/CE de modificación de las anteriores.

424 “Siguiendo el criterio de la normativa comunitaria, como complemento de esta regulación de carácter general se podrán dictar, posteriormente, normas para los diferentes tipos de residuos, con la finalidad de establecer disposiciones particulares sobre su producción o gestión” (Ley 10/1998, Preámbulo).

425 En su Preámbulo se recoge que “la Directiva 2002/96/CE (...) tiene como objetivos” además del mencionado “reducir la cantidad de estos residuos y la peligrosidad de los componentes, fomentar la reutilización de los aparatos y la valorización de sus residuos y determinar”.

426 Según el DRAE, descontaminar es “someter a tratamiento lo que está contaminado, a fin de que pierda sus propiedades nocivas”. Es decir, habrá que eliminar las sustancias como los CFC que le confieren propiedades nocivas para el medioambiente.

Pasamos ahora a ver el vigente Real Decreto 110/2015⁴²⁷, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos. Entramos a analizar el “core” de la regulación sobre la materia, siendo considerado una pieza clave del bloque normativo.

En primer lugar, en su Preámbulo, apartado I, se recoge la peligrosidad de las sustancias que contienen nuestros frigoríficos (“los gases que agotan la capa de ozono”), a la vez que se subraya la falta de gestión imperante en el momento de su aprobación (“los aparatos no se gestionan y tratan adecuadamente”) y la necesidad que desde su recogida hasta su tratamiento los residuos se trasladen en condiciones seguras, sin mezclarse con otros flujos de residuos y evitando la liberación de los CFC y HCFC a la atmósfera.

Es importante recoger, como se describe en el Preámbulo, apartado II, que con la aprobación de una nueva normativa en materia de RAEE se trató de dar solución al hecho que la regulación anterior no había sabido dar una respuesta adecuada, por las lagunas e imprecisiones que presentaba a los retos planteados y a “una importante falta de concreción en los criterios básicos aplicables a todo el territorio del Estado”, así como al hecho de la carencia de “un instrumento de contabilización y trazabilidad único y homogéneo en el ámbito estatal sobre los residuos recogidos, reciclados, valorizados y eliminados”. Es por ello que el RD incorpora dos instrumentos importantes en el ámbito del control de la gestión, una “plataforma electrónica” y “una oficina de asignación de recogidas, gestionada directamente por los productores de AEE”.

¿Y que se pretende con la plataforma electrónica? La finalidad es crear una “única base de datos sobre recogida y tratamiento de residuos (...) alimentada por los operadores que recogen o reciben los residuos por vez primera y por los gestores que los tratan. Así se garantiza el control y trazabilidad de los residuos”, que va a servir para “el mantenimiento del archivo cronológico y la memoria anual” y, en última instancia “facilitará (adaptación léxica) el control de los datos de residuos por parte de las administraciones públicas⁴²⁸”, evitando su desvío ilegal. Como se señala en este mismo apartado del Preámbulo, a esta herramienta se suma la incorporación del “grupo de trabajo de RAEE” que va a permitir

427 Publicado en el BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2015, páginas 14211 a 14312. Incorpora a nuestro ordenamiento la Directiva 2012/19/UE y recoge los requisitos de la Ley 22/2011.

428 “Se establece una única herramienta electrónica de recogida de información que permitirá la participación de todos los agentes que intervengan en ella, registrando directamente los datos de los RAEE recogidos y gestionados” (PEMAR, punto 8).

“promover y controlar la correcta gestión de RAEE en el ámbito estatal, generar una información fiable y válida para todos los operadores y para la autoridades competentes”. Vamos a ver ahora el articulado del Real Decreto 110/2015. Dentro del objeto de la norma se encuentran la prevención y reducción de los impactos adversos, los objetivos de recogida y tratamiento de los residuos y los procedimientos para su correcta gestión, trazabilidad y contabilización⁴²⁹ (art. 1).

En cuanto a su ámbito de aplicación, “se aplica a todos los AEE clasificados en las categorías que se recogen en el anexo III” y a las que, posteriormente, en un análisis “no exhaustivo”, se contienen en el anexo IV (art. 2, punto 2).

Si nos vamos al anexo III, de aplicación a partir del 15 de agosto de 2018, se incluyen los “aparatos de intercambio de temperatura con excepción de 1.1, 1.2 y 1.3.” (punto 1) . En el punto 1.1. se encuentra la categoría “aparato eléctrico de intercambio de temperatura con clorofluorocarburos (CFC), hidroclorofluorocarburos (HCFC), hidrofluorocarburos (HFC), hidrocarburos (HC) o amoníaco (NH3)”. Por tanto, a priori, los RAEE que los contienen están expresamente excluidos.

En el anexo IV, “lista no exhaustiva de AEE que están comprendidos en las categorías del anexo III” encontramos “los aparatos de intercambio de temperatura” (punto 1) y muy concretamente los “frigoríficos, congeladores”.

Aquí se genera una contradicción ya que si bien en el anexo III se exceptúan las categorías 1.1, 1.2 y 1.3, donde se sitúan nuestros frigoríficos, en el art. 2, sin embargo, no se incluyen dentro de ninguna de las excepciones contenidas en su texto (apartado 2, letras a-j). Por tanto, lo único que cabe esperar es que haya sido una errata⁴³⁰ introducida en el anexo III, máxime cuando el Anexo IV si contiene los frigoríficos y congeladores que, en su caso, puedan contener las SAO descritas, esto es, los CFC y HCFC.

Efectivamente, si nos vamos al régimen transitorio encontramos que “desde su entrada en vigor hasta el 14 de agosto de 2018, este real decreto se aplicará a los AEE

429 “El hecho que se hace especial incidencia en la entrega y recogida de RAEE a través de todos los canales previstos, estableciéndose mecanismos de trazabilidad que garanticen la fiabilidad de la información” (PEMAR, punto 8).

430 Errata que no figura corregida por una modificación posterior, según la información proporcionada por la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado (24/11/2019).

pertenecientes a las categorías y subcategorías enumeradas en el anexo I” (Disposición transitoria primera, punto 1).

Y en el anexo I, hallamos, sin ningún género de ambages los “grandes electrodomésticos” (punto 1) y más concretamente, los “frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores” (punto 1.1.). Y más concretamente en, el anexo II, donde se detalla el contenido del anexo I, aparecen nuevamente los “frigoríficos, congeladores” (punto 1.1.).

Por tanto, hasta el 14 de agosto de 2018 nuestros residuos de frigoríficos si están sujetos a la norma, sin ningún género de dudas y, sin saber por qué motivo, el Gobierno habría cambiado, a partir de esa fecha, el ámbito de aplicación de unos residuos de frigoríficos que contienen CFC y HCFC.

Es más, si continuamos con nuestro análisis, en el anexo VIII “condiciones de almacenamiento, fracciones de recogida de RAEE y clasificación de los RAEE según códigos LER-RAEE”, nos encontramos una tabla de equivalencias donde no figura la excepción mencionada (Tabla 15).

Categorías de AEE del anexo I	Categorías de AEE del anexo III	FR	Grupos de tratamiento de RAEE	Origen	Principales códigos LER - RAEE
1. Grandes Electrodomésticos 1.1. Frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores 1.2. Aire acondicionado 1.3. Radiadores y emisores térmicos con aceite 10.1. Máquinas expendedoras con gases refrigerantes	1. Aparatos de intercambio temperatura 1.1. Aparato eléctrico de intercambio de temperatura con CFC, HCFC, HC, NH ₃ 1.2. Aparato eléctrico de aire acondicionado 1.3. Aparato eléctrico con aceite en circuitos o condensadores	1	11*. Aparatos con CFC, HCFC, HC, NH ₃	Doméstico	200123*-11*
				Profesional	160211*-11*
			12*. Aparatos Aire acondicionado	Doméstico	200123*-12*
				Profesional	160211*-12*
			13*. Aparatos con aceite en circuitos o condensadores	Doméstico	200135*-13*
				Profesional	160213*-13*

Tabla 15. Las equivalencias entre categorías de AEE, fracciones de recogida (FR) de RAEE y códigos LER-RAEE. Fuente: Boletín Oficial del Estado, RD 110/2015, Anexo VIII, punto 3.

Como conclusión, los residuos de frigoríficos domésticos, salvando la errata del anexo III, se han encontrado incluidos, sin solución de continuidad, en el ámbito de aplicación del Real Decreto 110/2015 desde su entrada en vigor (Grupo 1.1.). El régimen transitorio es el contenido el diagrama recogido en la Figura 29:



Figura 29. El esquema de transición en el ámbito de aplicación del RD 110/2015. Adaptado de "Ámbito de aplicación del Real Decreto 2015" de MITECO (2018, febrero 22). Copyright 2018 de MITECO.

Por último, con la norma, "se intensifican las labores de coordinación y colaboración en materia de inspección y control de la recogida y gestión de los RAEE con otras administraciones. Se prevé expresamente la coordinación con Aduanas, la Fiscalía de Medio Ambiente y el Ministerio de Interior y el SEPRONA" (PEMAR, punto 8).

Sea como fuere, la trazabilidad y contabilidad es, a juicio de este autor, el punto más importante que puede ayudar a evitar la vulneración legal, a lo cual contribuirá enormemente la adecuada coordinación interadministrativa. Ahora bien, de nada sirve poner los instrumentos si luego no se controla su ejecución.

3.3.6. Las medidas de protección atmosférica y de la contaminación

a) De la protección de la atmósfera

Vamos a entrar a analizar la Ley 34/2007⁴³¹, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, la cual afecta como vimos a las actividades de tratamiento de los RAEE que contienen gases fluorados. La Ley, que sustituye a la anterior de 1972⁴³², integra en nuestro ordenamientos aspectos esenciales de la política europea de

431 Publicada en el BOE núm. 275, de 16 de noviembre de 2007, páginas 46.962 a 46.987. Deroga la Ley 38/1972, de 22 de diciembre, de protección del ambiente atmosférico.

432 En su Preámbulo se establece que "si bien la Ley de 1972, gracias a su carácter innovador ha prestado un importante servicio a la protección del ambiente atmosférico a lo largo de más de treinta años, (...) hoy en día ha quedado desfasada (...), especialmente en cuanto se refiere a los cambios normativos a nivel internacional y europeo".

medioambiente como “los principios de cautela y acción preventiva, de corrección de la contaminación en la fuente misma y de quien contamina paga” (Preámbulo).

Como ahora veremos, la ley actualmente vigente se separa de la anterior, teniendo un “carácter integral” que “se expresa en que esta ley no circunscribe su actuación a una vertiente concreta de la contaminación atmosférica, como lo es la calidad del aire (...), sino que abarca los distintos problemas de la misma”, concretamente “el agotamiento de la capa de ozono” y también el tan actual “cambio climático” (Preámbulo).

Antes de comenzar con aquellos puntos del articulado que pudieran ser de aplicación a nuestro estudio, saltamos al Anexo I, “relación de contaminantes atmosféricos” y allí encontramos en el punto 14 las “sustancias que agotan la capa de ozono”.

Igualmente en el Anexo IV, “catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera⁴³³. CAPCA-2010”, que figura en la Tabla 16, encontramos las siguientes, resaltando, por su interés, la valorización no energética de residuos peligrosos hasta 10 t/día, con un régimen de intervención administrativo tipo B⁴³⁴, responsabilidad de la CC.AA.

Uso de CO ₂ , N ₂ O, HFC, PFC, SF ₆ , NH ₃ y otros halocarburos o gases fluorados, incluidas las sustancias que agotan la capa de ozono	--	06 05
Equipos de refrigeración o aire acondicionado que utilizan hidrocarburos halogenados	-	06 05 02 00
Equipos de refrigeración o aire acondicionado que utilizan productos distintos de los halocarburos	-	06 05 03 00
Tratamiento y eliminación de residuos	--	09 00
Otros tratamientos de residuos	--	09 10
Valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad > 10 t/día	A ⁴³⁵	09 10 09 01
Valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad <= 10 t/día o de residuos no peligrosos con capacidad > 50 t/día	B	09 10 09 02
Almacenamiento u operaciones de manipulación tales como mezclado, separación, clasificación, transporte o reducción de tamaño de residuos no metálicos o de residuos metálicos pulverulentos, con capacidad de manipulación de estos materiales >= 500 t/día, o >= 10 t/día en el caso de residuos peligrosos	B	09 10 09 50

433 Para tratar el asunto, la norma crea “un catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera” para “a continuación, partiendo de este catálogo, la ley especifica cuales de las categorías de actividades del mismo deben someterse a un régimen de intervención administrativa de las comunidades autónomas en los términos que estas determinen”. Ver art. 3, a).

434 “Aquellas instalaciones en las que se desarrollen alguna de las actividades incluidas en el catálogo recogido en el anexo IV de esta ley y que figuran en dicho anexo como pertenecientes a los grupos A y B”, estarán sujetas a “procedimiento de autorización administrativa de la CC.AA” (art. 13, punto 2).

435 “Las actividades incluidas en el grupo A estarán sujetas a unos requisitos de control de emisiones más exigentes que aquellas incluidas en el grupo B” (art. 13, punto 2), sin mayor concreción.

a.e.a., con capacidad de manipulación de estos materiales ≥ 100 t/ día y < 500 t/día; o ≥ 1 t/ día y < 10 t/día de residuos peligrosos en el caso de residuos peligrosos	C	09 10 09 51
a.e.a., con capacidad de manipulación de estos materiales < 100 t/día	--	09 10 09 52
Fragmentadoras o trituradoras de chatarra o demás residuos metálicos	B	09 10 09 06
Otros tratamientos de residuos no especificados en anteriores epígrafes	B	09 10 09 07

Tabla 16. El catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera. Fuente: Ley 34/2007, Anexo IV.

El objeto de la ley es la “prevención, vigilancia y reducción de la contaminación atmosférica⁴³⁶ con el fin de evitar y cuando esto no sea posible, aminorar los daños que de ésta puedan derivarse para las personas, el medio ambiente y demás bienes de cualquier naturaleza” (art. 1).

Del art. 2, se infiere que la posible emisión⁴³⁷ los gases fluorados, como fuente contaminante y las actividades anteriormente vistas, como actividades potencialmente contaminantes, recogidos en los Anexos I y IV respectivamente, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley.

El resto del régimen descrito por la Ley 34/2007, se incluye en el Capítulo 4.

b) Sobre la prevención y el control integrados de la contaminación

Comenzaremos con el Real Decreto Legislativo 1/2016⁴³⁸, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación.

En su preámbulo, en base a uno de los principios básicos de la política medioambiental europea, el principio de prevención y con la finalidad de evitar o cuando menos reducir la contaminación de las instalaciones industriales más contaminantes a la atmósfera, asunto de honda preocupación en el continente, se busca la protección del medioambiente mediante el control, en lo que a nosotros se refiere, de las emisiones a la atmósfera derivadas de la gestión de residuos.

Este RDL se aprueba con el “objeto de evitar o, cuando ello no sea posible, reducir y controlar la contaminación de la atmósfera, (...) mediante el establecimiento de un

436 “«Contaminación atmosférica»: La presencia en la atmósfera de materias, sustancias o formas de energía que impliquen molestia grave, riesgo o daño para la seguridad o la salud de las personas, el medio ambiente y demás bienes de cualquier naturaleza” (art. 3, e).

437 “«Emisión»: Descarga a la atmósfera continua o discontinua de materias, sustancias o formas de energía procedentes, directa o indirectamente, de cualquier fuente susceptible de producir contaminación atmosférica” (art. 3, g).

438 Publicado en el BOE núm. 316, de 31 de diciembre de 2016, páginas 91806 a 91842. Deroga la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

sistema de prevención y control integrados de la contaminación, con el fin de alcanzar una elevada protección del medio ambiente en su conjunto” (art. 1).

En cuanto a su ámbito de aplicación, éste alcanza a “las instalaciones de titularidad pública o privada en las que se desarrolle alguna de las actividades industriales incluidas en las categorías enumeradas en el anejo 1 y que, en su caso, alcancen los umbrales de capacidad establecidos en el mismo” (art. 2).

Como vemos, no todas las actividades estarán sujetas a la prevención y al control sino solo aquellas que estén dentro de las categorías que se enumeran en el Anexo 1 y siempre que superen los umbrales que allí se establecen. A ellas es a las que les afecta la autorización ambiental integrada⁴³⁹, sobre la que pivota este sistema de gestión ambiental. En el Anexo 1, Gestión de Residuos (punto 5) se recogen dos instalaciones de valorización o almacenamiento temporal de residuos peligrosos⁴⁴⁰. Pues bien, la autorización ambiental integrada solo es exigible, en relación a este estudio, a estas dos grandes instalaciones. Esta autorización obligará a que se apliquen “las mejores técnicas disponibles”⁴⁴¹.

Vista la norma y dada su aplicación a nuestro estudio, el resto del régimen descrito por el RDL 1/2016, se incluirá en el Capítulo 4.

El Real Decreto 815/2013⁴⁴², de 18 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de emisiones industriales y de desarrollo de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, señala en su Preámbulo que los órganos competentes contarán con un sistema de inspección ambiental⁴⁴³ y que el inspector

439 «Autorización ambiental integrada»: la resolución escrita del órgano competente de la comunidad autónoma en la que se ubique la instalación, por la que se permite, a los efectos de la protección del medio ambiente y de la salud de las personas, explotar la totalidad o parte de una instalación, bajo determinadas condiciones destinadas a garantizar que la misma cumple el objeto y las disposiciones de esta ley. Tal autorización podrá ser válida para una o más instalaciones o partes de instalaciones que tengan la misma ubicación (art. 3, punto 2).

440 “Instalaciones para la valorización o eliminación de residuos peligrosos, con una capacidad de más de 10 toneladas por día que realicen una o más de las siguientes actividades: b) Tratamiento físico-químico” (punto 5.1.). “Almacenamiento temporal de los residuos peligrosos no incluidos en el apartado 5.5 en espera de la aplicación de alguno de los tratamientos mencionados en el apartado 5.1 (...), con una capacidad total superior a 50 toneladas, excluyendo el almacenamiento temporal, pendiente de recogida, en el sitio donde el residuo es generado” (punto 5.6).

441 Al otorgar la autorización “el órgano competente de la comunidad autónoma deberá tener en cuenta que en el funcionamiento de las instalaciones: a) se adopten las medidas adecuadas para prevenir la contaminación, particularmente mediante la aplicación de las mejores técnicas disponibles” (art. 4).

442 Publicado en el BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2013, páginas 85173 a 85276. Transpone parcialmente la Directiva 2010/75/UE.

443 “«Sistema de inspección ambiental»: el conjunto suficiente y adecuado de medios personales y materiales dependientes de los órganos competentes para realizar con eficacia las labores de control e

ambiental⁴⁴⁴, con el carácter de autoridad, podrá ir acompañado de asesores técnicos para que le auxilien. Igualmente, todas las instalaciones estarán cubiertas por un plan⁴⁴⁵ y un programa, que será revisado periódicamente.

Igualmente, en el preámbulo se recoge de forma precisa la acción dirigida desde la UE, a partir de la Directiva 96/61/CE⁴⁴⁶, para introducir “un concepto integrador de la visión medioambiental así como la necesidad de obtener un permiso escrito que debe concederse de forma coordinada cuando en el procedimiento intervienen varias autoridades competentes”. Pues bien esa nueva figura de intervención ambiental será la autorización ambiental integrada, en la que se fijarán los valores límite de emisión de los contaminantes al aire.

El reglamento tiene por objeto “establecer el régimen jurídico aplicable a las emisiones industriales, con el fin de alcanzar una elevada protección del medio ambiente en su conjunto⁴⁴⁷” (art.1, punto 1). En el Anexo 1⁴⁴⁸, se recogen como actividades sujetas a su ámbito de aplicación (art.1, punto 2) -cuando alcancen los umbrales de actividad que en el mismo se determinan-, entre otras, las que se recogen en la Tabla 17:

Actividades del Texto Refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación	Tipo de industrias e instalaciones incluidas
5. Gestión de Residuos	
5.1 Instalaciones para la valorización o eliminación de residuos peligrosos, con una capacidad de más de 10 toneladas por día que realicen una o más de las siguientes actividades	Instalaciones incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 22/2011, de 28 de julio, que realicen alguna de las siguientes actividades de valorización o eliminación de residuos peligrosos, enumeradas en sus anexos I y II:
b) Tratamiento físico-químico;	Tratamientos físico-químicos previos a otros procesos de eliminación (D9).
5.6 Almacenamiento temporal de los residuos peligrosos no incluidos en el epígrafe 5.5 en espera	

inspección, así como del ejercicio de la potestad sancionadora para garantizar un adecuado nivel de comprobación del cumplimiento ambiental (...) art. 29 de la Ley 16/2002” (art. 2, punto 30).

444 “«Inspectores ambientales»: funcionarios de la administración con competencias en materia de medio ambiente que realizan inspecciones ambientales. En el ejercicio de sus funciones gozarán de la condición de agentes de la autoridad” (art. 2, punto 14).

445 “«Plan de inspección ambiental»: el conjunto de objetivos y actuaciones definidas por las autoridades de inspección, a lo largo de un determinado periodo de tiempo, con el fin de garantizar el cumplimiento de las condiciones ambientales establecidas por la legislación ambiental aplicable” (art. 2, punto 24).

446 Fue derogada por la Directiva 2010/75/UE.

447 En línea con el RDL 1/2016, “establece las disposiciones para evitar y, cuando ello no sea posible, reducir la contaminación provocada por las instalaciones de titularidad pública o privada, en las que se realicen actividades incluidas en el anejo 1, (...)”.

448 “Categorías de actividades e instalaciones contempladas en el artículo 2 del Texto Refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación”.

de la aplicación de alguno de los tratamientos mencionados en el epígrafe 5.1, (...), con una capacidad total superior a 50 toneladas, (...).

Tabla 17. Las actividades incluidas en el ámbito de aplicación del Reglamento 815/2013. Fuente: BOE, RD 815/2013, Anexo I.

La autorización ambiental integrada deberá contener, como mínimo, lo establecido en el artículo 22 de la Ley 16/2002⁴⁴⁹, de 1 de julio, y, en su caso, el número de gestor y productor de residuos correspondiente a la instalación o instalaciones, o partes de la instalación de que se trate y la relación de focos de emisión atmosférica catalogados de acuerdo con el anexo IV de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre (art. 10, apartado 1).

Vista la norma y dada su aplicación a nuestro estudio, el resto del régimen descrito por este reglamento, en la parte que interesa, se describirá en el Capítulo 4.

3.3.7. Los planes y programas de gestión en materia de residuos

a) El Programa Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020⁴⁵⁰

La prevención en la generación de residuos, definida tanto en la Directiva 2008/98/CE (DMR) como en la «Estrategia 2020»⁴⁵¹ de la UE, principio que constituye la base de la jerarquía de residuos y de la propia política medioambiental europea, es clave para avanzar hacia una Europa eficiente en el uso de los recursos.

La DMR, en su art. 29, recoge la obligación de la puesta en marcha de programas de prevención de residuos antes del 12 de diciembre de 2013, con el objetivo último de desvincular del crecimiento económico del incremento sostenido de la generación de residuos, donde la clave es la Jerarquía de Residuos (Figura 30).

449 Actualmente regulado en el art. 22 del RDL 1/2016: la autorización ambiental integrada tendrá el contenido mínimo siguiente (punto 1): los valores límite de emisión para las sustancias contaminantes enumeradas en el anejo 2 (Nota: que incluye el cloro y sus derivados y el flúor y sus derivados) (...) (letra a).

450 Aprobado por la Dirección General Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, el 27 de noviembre de 2013.

451 Comunicación COM (2010) 2020 final de la Comisión Europea, de 3 de marzo de 2010, «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador». Esta estrategia recibió el apoyo de siete iniciativas emblemáticas a escala europea entre la que se encontraba «Una Europa que utilice eficazmente los recursos» recogida en la Comunicación COM (2011) 571 final, de 20 de septiembre de 2011 (p. 9).



Figura 30. La jerarquía de residuos. Adaptada de «Jerarquía europea de la gestión de residuos» de Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Ambiente Natural (2013, p. 5). Copyright 2013 de MITECO.

La prevención ha de ser entendida como el conjunto de actuaciones adoptadas desde la concepción y diseño del bien, pasando por su producción y distribución, hasta llegar a su consumo y uso⁴⁵², con la finalidad de evitar la generación de residuos, de disminuir el contenido de sustancias nocivas o peligrosas o minimizar los impactos sobre la salud humana y el medio ambiente de los residuos generados.

Por su parte, la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, en su art. 15, trasladó al ordenamiento interno la obligación de las administraciones públicas de adoptar programas de prevención de residuos en los que deberían figurar, entre otras cuestiones, los objetivos a alcanzar en materia de prevención.

Con la finalidad de coadyuvar a su progreso, el Programa Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020 (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, 2013) actualmente en vigor, desarrolla la política de prevención de residuos para avanzar en el cumplimiento del objetivo de reducción de los residuos generados en 2020 en un 10 % respecto del peso de los residuos generados en 2010 (art. 15, Ley 22/2011).

El Programa Estatal describe la situación actual de la prevención en España, realiza un análisis de las medidas de prevención existentes y valora la eficacia de las mismas, desarrollando su acción en cuatro líneas estratégicas.

452 En su pág. 33, el Plan establece que se promoverá, respecto a los AEE: “el establecimiento de redes de recogida y tiendas de segunda mano de AEEs usados para su reutilización. Así como la creación de bancos de AEEs para su reutilización.”

Cada línea estratégica identifica los productos o sectores de actividad en los que se actuará prioritariamente, proponiendo las medidas de prevención que se han demostrado más efectivas en cada una de las áreas, siguiendo la clasificación establecida en la DMR (anexo IV) y en la Ley 22/2011⁴⁵³.

Así mismo, el Programa prevé una evaluación bienal de sus resultados mediante una serie de indicadores. En este sentido, hay que hacer referencia a cómo se contempla la prevención en el Plan Nacional Integrado de Residuos 2008-2015 (PNIR), en el que se establecieron las líneas generales de la política de residuos en materia de prevención y se fijaron objetivos cualitativos y cuantitativos de prevención para los principales flujos de residuos, en vigor hasta la valorización de este plan⁴⁵⁴.

Por su carácter preventivo, no se recogen medidas de carácter represivo encaminadas a hacer cumplir la ley, al tratamiento de los residuos conforme a lo dispuesto en la actual legislación y el papel a jugar por las diferentes administraciones en materia de inspección y sanción de las conductas irregulares.

b) El Plan Estatal Marco de Gestión de Residuos 2016-2022 (PEMAR)⁴⁵⁵

La DMR, art. 28, obliga a los EM a establecer, como instrumento esencial para desarrollar las políticas de residuos, unos planes de gestión de residuos que den cobertura a todo el territorio geográfico de cada Estado.

La Ley 22/2011, que transpone dicha Directiva, obliga al Estado y a las CC.AA a desarrollarla mediante planes de gestión y permite a las EE.LL que desarrollen programas de gestión de residuos en el ámbito de sus competencias⁴⁵⁶.

En ese sentido, el PEMAR (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, 2015) contiene la estrategia para desarrollar la política de residuos en España, impulsando las medidas necesarias para mejorar las deficiencias detectadas y

453 Según el propio Plan (página 16) “así, distinguimos entre medidas que pueden afectar a las condiciones marco de la generación de residuos, las relativas a la fase de diseño, producción y distribución y las que afectan a la fase de consumo y uso”.

454 En el Anexo II del plan se detallan objetivos y medidas de prevención y reutilización del PNIR.

455 Aprobado mediante Acuerdo del Consejo de Ministros de 6 de noviembre de 2015.

456 “Contendrá la estrategia general de la política de residuos, las orientaciones y la estructura a la que deberán ajustarse los planes autonómicos, así como los objetivos mínimos a cumplir de prevención, preparación para la reutilización, reciclado, valorización y eliminación” (art. 14, punto 1). Igualmente, se hace mención a los planes de CC.AA (punto 2) y a los de EE.LL (punto 3).

promover las actuaciones que proporcionen un mejor resultado ambiental, de forma que España cumpla con los objetivos establecidos⁴⁵⁷.

El objetivo final del Plan, al igual que lo es el de la política comunitaria de residuos, es “convertir a España en una sociedad eficiente en el uso de los recursos, que avance hacia una economía circular” (MITECO, 2018, octubre 15, punto 2), en el modo expresado gráficamente en la Figura 31⁴⁵⁸.



Figura 31. La economía circular. Adaptado de Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Ambiente Natural (2015, p. 6). Copyright 2015 de MAPAMA (actual MITECO).

Y a tal fin el PEMAR se basa en la jerarquía de residuos, donde la prevención es la prioridad. El PEMAR ofrece unas orientaciones estratégicas que son comunes a todos los flujos de residuos, donde se refuerza el control de la gestión de residuos:

457 Con este nuevo Plan, de acuerdo con el MITECO (2018, octubre 15) se cumple con “la obligación comunitaria de disponer de planes de gestión de residuos antes de finales de 2015, al sustituir al Plan Nacional Integrado de Residuos 2008-2015 (PNIR)”, “una de las condiciones para poder acceder a los fondos comunitarios destinados a este sector para el período 2014-2020” y “la adaptación a los contenidos que la Ley 22/2011 establece para el Plan Estatal Marco”.

458 Es un concepto económico que se interrelaciona con la sostenibilidad y cuyo objetivo es que el valor de los productos, los materiales y los recursos (agua, energía,...) se mantenga en la economía durante el mayor tiempo posible y que se reduzca al mínimo la generación de residuos. Se trata de implementar una nueva economía, circular -no lineal-, basada en el principio de «cerrar el ciclo de vida» de los productos, los servicios, los residuos, los materiales, el agua y la energía (Fundación Economía Circular, 2018, mayo 16).

Se puede consultar la Comunicación COM (2014) 398 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 25 de septiembre de 2014, «Hacia una economía circular: el programa residuos cero para Europa».

- La coordinación entre todas las administraciones implicadas especialmente a través de la Comisión de Coordinación y sus grupos específicos de trabajo (...).
- Mejorar la información e incrementar la transparencia en el ámbito de los residuos (Registro de Producción y Gestión de residuos único, la previsión de la transmisión de la información por vía electrónica, la trazabilidad en la gestión de los residuos).
- Fortalecer, incrementar y coordinar las actividades de inspección, control y vigilancia.
- El establecimiento de un marco legal común para los SRAP.
- Facilitar la reincorporación de materiales procedentes de residuos al mercado garantizando la protección de la salud humana y del medio ambiente (PEMAR, punto 2).

b.1) La necesidad de controlar, inspeccionar e investigar la gestión de los RAEE

Como se recoge en el propio plan, los sistemas de control, inspección y vigilancia “han mejorado en los últimos años pero siguen siendo insuficientes”. Aún así, “cabe destacar el papel que desempeñan los cuerpos de inspección de las Comunidades Autónomas y la acción del Servicio de Protección de la Naturaleza (Seprona), con el que las administraciones deben seguir cooperando estrechamente” (Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, 2015, p. 12 y 13).

En el Plan, en base al análisis que se realiza de la gestión de RAEE se marcan tres áreas de control e investigación:

- exportaciones a terceros países, fuera de la UE,
- investigación en los centros de gestión ilegales, por falta de autorización administrativa⁴⁵⁹ y
- el control del traslado del material en condiciones inadecuadas⁴⁶⁰.

Y para ello, es necesario la “puesta en marcha de planes de inspección de manera coordinada entre las autoridades competentes en el ámbito de la gestión de los RAEE” (p. 66). Y para llevar a cabo la coordinación “hay que mencionar la Red IMPEL, a nivel comunitario, y la Red REDIA, de coordinación a nivel autonómico” (p. 13). Y también, es

459 En cuanto a “las actividades de control e inspección deben dedicarse a las actuaciones ilegales en materia de recogida, traslado y gestión de residuos, incluidos los operadores y las instalaciones” (p. 13), en consonancia a cuanto se demandaba, entre otros, por la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente.

460 Del análisis de la gestión de RAEE, una de las conclusiones iniciales que se extraen es una “inspección y control insuficiente, en particular para evitar exportaciones ilegales, la gestión en instalaciones no autorizadas o el transporte de estos residuos en condiciones inadecuadas.”

necesario “destinar más recursos económicos y de personal a las actividades de inspección, control y vigilancia y estrechar la cooperación en este ámbito” (p. 46).

Respecto a la investigación penal, “debe señalarse la contribución de la Fiscalía de medioambiente en relación con la detección de delitos contra el medio ambiente en el ámbito de los residuos” (p. 13).

b.2) Cumplimiento de objetivos

Para finalizar, según el Plan, de acuerdo a lo establecido en la Ley 22/2011:

Parte 3. Objetivos mínimos aplicables por categoría a partir del 15 de agosto de 2018 con referencia a las categorías del anexo III:

a) Para los RAEE incluidos en las categorías 1 (...):

- se valorizará un 85%, y
- se preparará para la reutilización y se reciclará un 80% (p. 180).

Pues bien, según EUROSTAT (2019, octubre 27), con los datos correspondientes a 2017 de los “WEEE-large house appliances”, Grupo 1, el nivel de valorización de RAEE de nuestro país se sitúa en un porcentaje de 88,2% y en términos de “reciclaje y reutilización” del 81,7%. En cuanto a la categoría de RAEE “1.1. Frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores”, se estimó una valorización del 86,72%, por lo que se podría concluir que los datos son más que favorables.

Para concluir, en este plan se refuerza la idea de mejorar los sistemas de control, de continuar coordinando y cooperando, resaltando la actividad del Seprona y de la Fiscalía de medioambiente, en este caso en la lucha contra los delitos contra el medio ambiente, así como la insuficiencia de las inspecciones y la necesidad de seguir luchando contra los traslados ilegales, controlando incluso a los operadores y las instalaciones de gestión de residuos, habiendo alcanzado en 2017 los objetivos de valorización y reciclaje establecidos a partir del 15 de agosto de 2018.

c) El Plan Estatal de Inspección de Traslados Fronterizos de Residuos 2017-2019⁴⁶¹

El Plan constituye un documento marco⁴⁶² que ofrece las orientaciones estratégicas en relación con el control y la inspección de los traslados de residuos entre España y terceros países, así como los tránsitos por territorio español, todo ello con base al régimen establecido por la Ley 22/2011.

La autoridad competente en materia de traslado de residuos desde o hacia terceros países es el Ministerio para la Transición Ecológica (MITECO), Secretaría de Estado de Medio Ambiente, Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental⁴⁶³, la cual ejerce estas funciones a través de la Subdirección General de Residuos.

El ámbito de aplicación del Plan de la Subdirección General de Residuos (2017) incluirá actuaciones de inspección de traslados transfronterizos de residuos y de la valorización o eliminación correspondientes en establecimientos, empresas, a agentes y negociantes, en los siguientes lugares: en el punto de origen o destino, en las fronteras exteriores de la UE y/o durante el traslado por el interior de la Unión.

Asimismo, podrán participar en la inspección del traslado de residuos desde o hacia terceros países, el personal de otros organismos de la Administración General del Estado y de las CC.AA, con competencias en materia de inspección, en virtud de los convenios o acciones conjuntas que se puedan establecer con ellos.

El Plan Estatal de Inspección será completado a través de Programas anuales de inspección, en los que se concretará el régimen de las inspecciones y los controles a realizar, se evaluarán los dispositivos concretos de cooperación entre las autoridades que participen en las inspecciones y los recursos que se asignarán.

461 Este Plan se aprobó por Acuerdo de Consejo de Ministros de 15 de septiembre de 2017, en cumplimiento a las exigencias introducidas en el Reglamento (UE) n.º 660/2014.

462 En primer lugar el documento no tiene carácter global y en segundo lugar, los evaluadores de la GENVAL en su informe sobre España (Consejo de la UE, 2019, p. 39) implícitamente lo criticaron, al señalar que la falta de una estrategia en materia de lucha contra la delincuencia medioambiental hacia que no hubiera “ninguna base razonable para elaborar análisis de riesgos o formular objetivos detallados que permitan establecer planes de inspección eficaces (...)”.

463 Como señala el informe de GENVAL (Consejo de UE, 2019), “solo en el presupuesto de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental existen partidas para financiar actuaciones en el marco del PEMAR y el cumplimiento de los objetivos de gestión de residuos (...), pero no específicamente destinadas a la prevención y represión de la delincuencia en materia de residuos” (p. 9). Sería bueno contar con partidas presupuestarias propias en materia de inspección.

Por último, en materia de inspección, señalar que como se recoge en SEPRONA (2018, febrero 26, p. 12), junto al Programa estatal de inspección en materia de traslados de residuos para el año 2017, disponen también de programas propios para esa anualidad Andalucía, Castilla-La Mancha, Galicia, La Rioja y el País Vasco. Esto viene a corroborar la falta de iniciativa en este ámbito donde, en 2017, solo cinco de las 17 autonomías disponían de programas propios de inspección.

d) Los planes y programas autonómicos

Veamos ahora los planes autonómicos, elaborados en el marco de los anteriores, “con el debido respeto a su autonomía y a sus funciones como autoridad” (Consejo de la UE, 2019, p. 19).

Efectivamente, en base al régimen competencial establecido por la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, en el Anexo XIV de esta Tesis se recogen los planes autonómicos vigentes, con incidencia en el sector de los RAEE. De acuerdo con la Tabla 38, la única CC.AA que tenía un Plan específico sobre RAEE era la de Madrid (Comunidad de Madrid, 2006), plan que no había sido renovado. Recordemos que en esta comunidad se desarrolló una parte de la trama delictiva de la Op. “Fragmento”.

Analizando el Plan, vemos que ya eran conscientes de la realidad, en cuanto al relativo fracaso de la gestión, al señalar que “esta forma de actuar no siempre garantiza la correcta gestión de estos residuos” (p. 308-309). Tal es así, que llegaron a reconocer “el tratamiento que históricamente han recibido la mayor parte de estos residuos ha sido el desmontaje en las instalaciones de los gestores de residuos no peligrosos (chatarreros)” (p. 309).

Como respuesta para hacer frente a este tipo de actuaciones ilegales proponían dos consideradas importantes y que actualmente están en plena ejecución; una, el “desarrollo de un sistema de información relativo a los RAEE” y otra, el “fortalecimiento del Plan de Inspecciones” (p. 317). Lamentablemente, ni una ni otra tuvieron lugar en la adecuada medida toda vez que ahí está la operación “Fragmento”, base de esta tesis, que lo atestigua.

Para finalizar, nuestro país no siempre ha cumplido con la exigencia de contar con los planes de residuos al día. Así, la Comisión Europea (CE) envió una carta formal a

España en noviembre de 2016, por la falta de adopción de Planes de Gestión en las CC.AA de Islas Baleares, Canarias, Madrid y la Ciudad Autónoma de Ceuta. Esta advertencia fue reiterada en una “hoja de hechos” u “opinión razonada”, de 13 de julio de 2017, de la propia CE (2017, julio 13), para, finalmente, acabar denunciando a nuestro país en 2018 ante el Tribunal de Justicia de la UE por este incumplimiento de la DMR, denuncia en la que también se incluirá a Aragón (CE, 2018, 2018, junio 7).

3.3.8. Los principales referentes en la lucha contra la gestión ilegal de residuos

En este apartado vamos a reflejar aquellos organismos con los que la Guardia Civil debe tener una relación preferente de cara a garantizar el éxito de una posterior investigación como policía judicial específica en materia medioambiental.

a) El Ministerio de Medio Ambiente del Gobierno de España⁴⁶⁴

El Ministerio tiene entre sus funciones la protección del Medio Ambiente en España. Es por ello, que el Seprona, como Servicio especializado en España para la protección medioambiental, desde el punto de vista policial y, más concretamente, de la policía judicial específica, a través de la Dirección General de la Guardia Civil, guarda una especial relación con éste desde hace varios decenios. Vamos a ver los principales instrumentos jurídicos que lo atestiguan y la regulan.

a.1) Marco general

Se recoge en la Orden Comunicada de 21 de octubre de 1997, sobre las relaciones entre los ministerios de Medio Ambiente y del Interior, para la protección de la naturaleza y el medio ambiente. Su objeto es doble: primero, “establecer un régimen específico de colaboración y cooperación” entre ambos ministerios, que permita interactuar con el Seprona; segundo, “prestar la ayuda necesaria para el intercambio de experiencias, informaciones y conocimientos, y establecer una plena coordinación y cooperación entre sus servicios (...)” (Acuerdo primero).

464 Siguiendo las consideraciones de la Redacción Agrodigital (7 junio 2018), se titula de forma genérica ya que el nombre del Ministerio es susceptible de seguir cambiando en el curso de la redacción de la tesis. Las competencias en materia de Medio Ambiente serán asumidas por el MITECO, Secretaría de Estado de Medio Ambiente, según Real Decreto 595/2018.

a.2) La colaboración para el control y la vigilancia de residuos peligrosos

Visto el marco “objetivo” señalar que “se considerarán acciones prioritarias, dentro de las competencias del Estado, (...) la vigilancia y control del traslado de residuos tóxicos y peligrosos”⁴⁶⁵ (Acuerdo segundo, punto 2).

El 16 de octubre de 2018, se firmó el Protocolo para el Procedimiento operativo de colaboración entre la Dirección General de la Guardia Civil y la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental⁴⁶⁶ (DSN, 2019, p. 167), vigente hasta 2022, cuyo objetivo es establecer un “marco general de colaboración” para “el adecuado ejercicio de sus competencias” sobre aspectos como “la inspección del traslado de residuos (...) en cumplimiento del Reglamento (CE) n.º 1013/2006” o “el control y vigilancia del tráfico ilegal de sustancias que agotan la capa de ozono en cumplimiento del Reglamento (CE) n.º 1005/2009” (Cláusula primera).

Una vez determinadas la unidades a intervenir (Cláusula segunda), las actuaciones a llevar a cabo, en lo que se refiere a Residuos serán (Cláusula tercera) :

- el “apoyo en las funciones de vigilancia, inspección y control”, en el marco de los planes de inspección (punto 1),
- la “colaboración en frontera por parte del Resguardo (Fiscal del Estado, GC)”, para comprobar la veracidad de la documentación (punto 2),
- la “vigilancia, control e inspección de los vehículos que transporten residuos” durante el transporte por carretera por todo el territorio nacional (punto 3),
- la “colaboración en la elaboración de los planes de inspección y vigilancia a nivel estatal” (punto 4),
- la “ejecución de actuaciones u operaciones especiales de vigilancia e inspección a operadores de gestión de residuos” (punto 5) y, finalmente,
- la “realización de estudios y análisis químicos de residuos a través de sus laboratorios” (punto 6).

465 Para hacerlo posible, “el Ministerio de Medio Ambiente, prestara a la Dirección General de la Guardia Civil (DGGC), y especialmente, a su Servicio de Protección de la Naturaleza (Seprona), la asistencia y apoyos necesarios para el cumplimiento de esta Orden (...)” (Acuerdo tercero). En este sentido, se articula un régimen de intercambio de información (Acuerdo cuarto) y de seminarios y cursos de formación (Acuerdo sexto) en beneficio del Seprona.

466 Según el Real Decreto 595/2018 (art. 13, punto 2) aquí encontramos la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental, Subdirección General de Residuos con las nuevas competencias definidas en el Real Decreto 864/2018.

Para alcanzar tales fines, “se podrá contar con la colaboración de las autoridades autonómicas y locales, a través de la Comisión de coordinación de residuos (...) y sus grupos de trabajo que son coordinados por la Subdirección General de Residuos”. La DGGC se compromete por su parte a asignar “los recursos humanos suficientes para realizar las actuaciones previstas”.

Esta participación al máximo nivel otorga al Seprona una alta representación ante las autoridades encargadas del control de la gestión de residuos y, de llevarse a cabo, podría encargársele de la coordinación de operaciones conjuntas interagencias a nivel estatal, europeo o internacional, a través de Europol, Interpol, Impel, etc.

Es importante la previsión en materia del “necesario intercambio de información que asegure el correcto cumplimiento de las actuaciones previstas”, más concretamente del “acceso a los miembros de la DGGC a las plataformas electrónicas de datos de residuos disponibles en la Subdirección General de Residuos, tales como la Plataforma electrónica de RAEE”. Evidentemente, esta última previsión se considera una parte esencial del éxito de la actuación contra la gestión ilegal de residuos en España.

b) La Red de Inspección Ambiental (REDIA)

De acuerdo con el MAPAMA (2018a), “la red REDIA tiene su origen en unas reuniones celebradas en Galicia y Madrid, en abril y junio de 2008, en las que las CC.AA de Andalucía, Galicia, Madrid, Navarra y País Vasco elaboraron un proyecto que denominaron Tablecloth para la constitución de una red de inspección ambiental”. Actualmente, todas las CC.AA están presentes en Redia.

De acuerdo con los Estatutos de REDIA (2009) es “un instrumento de cooperación entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de inspección ambiental” (art. 1, punto 1), que tiene “vocación de participación en el ámbito europeo a través de (...) IMPEL” (art. 1, punto 2). Su ámbito de aplicación incluye, entre otras, “las instalaciones, empresas y los centros (...) cuyas actividades de producción y gestión de residuos estén sujetas en virtud de la legislación ambiental vigente a la concesión de un permiso, una autorización⁴⁶⁷” (art. 1, punto 3).

467 A tal fin, el Plan Estatal de Prevención de Residuos 2014-2020 recoge en su página 19 que:

El MAGRAMA ha establecido junto con las Comunidades Autónomas *la Red de Inspección Ambiental (REDIA)*, cuyo objetivo es la formación de los inspectores ambientales, la homogenización de los criterios de control e inspección, así como el apoyo a las administraciones para lograr el cumplimiento efectivo de la normativa IPPC (Ley 16/2002 ...) y de las previsiones contenidas en las MTD (...) de las autorizaciones ambientales integradas.

Forman parte de la red “los responsables de la inspección ambiental de las CC.AA” (art. 3, letra a) y “el representante del Ministerio competente” (art. 3, letra b). El Seprona podría participar en sus sesiones plenarias como “observador” (art. 4 y 6).

En su organización cuenta con un Plenario (art. 5 y 6) que se reúne, al menos, una vez al año, con 13 reuniones hasta 2017 (MITECO, 2019, septiembre 27), donde se presentan los proyectos finalizados el año anterior y las actividades llevadas a cabo, un Comité Ejecutivo (art. 7, 8 y 9) y una Secretaría (art. 10). Sus actividades se desarrollarán mediante proyectos (art. 11) que son coordinados por el Comité Ejecutivo.

Esta red tiene entre sus numerosos objetivos “suministrar apoyo técnico al Ministerio competente (sobre) medio ambiente en materia de inspección ambiental”, así como “fomentar y facilitar la formación continua y el entrenamiento de los (...) agentes de la autoridad ejecutores de la inspección ambiental “ (art. 2, punto 2, letra c y f). Por tanto, para el Seprona deberá ser una Red de referencia, vía el MITECO.

De hecho, uno de los proyectos propuestos para llevar a cabo en el seno de Redia, recogido en la web de MAPAMA (2018b), actual MITECO, es el “Marco de colaboración entre los distintos cuerpos de inspección en materia Medioambiental (Seprona de la Guardia Civil, Agentes Medioambientales, Policías Locales)”. Si bien es relativamente antiguo, ya que fue presentado en los Plenarios de 2013 y 2014, la idea es de total actualidad, ya que todo lo que sea fortalecer la colaboración y cooperación, entre la administración y las fuerzas policiales, favorecerá, sin duda, la actuación contra las redes de delincuencia que actúan en el ámbito de referencia de este trabajo.

En este sentido, este marco, en el que participa la Guardia Civil (Consejo de la UE, 2019, p. 47) podría ser propicio para coordinar actuaciones que se lleven a cabo en el ámbito internacional (Interpol), europeo (Europol, Impel) y nacional (Redia) y el Seprona podría llevar, de ser aprobado, la portavocía en la esfera policial.

c) La Fiscalía Coordinadora en Materia de Medioambiente y Urbanismo

La Fiscalía General del Estado fue consciente de la necesidad de defender a la sociedad de los ataques que sufre el medio ambiente y de contribuir a su reparación, en consonancia con el mandato constitucional del artículo 45.2 de la Constitución.

Es por ello que, a través de Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de Montes, se introdujo en su Disposición Final Primera, una modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en virtud de la cual se incorporaba al Estatuto el art. 18. quinquies, por el que se creaba, como delegado del Fiscal General del Estado, un Fiscal coordinador en las materias que actualmente conocemos como “medio ambiente y urbanismo”, así como las Secciones de Medio Ambiente en las fiscalías de los Tribunales Superiores y Audiencias Provinciales, en este caso, como modificación del art. 18.1.

c.1) La Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo

De acuerdo con la Instrucción 4/2007 (FGE, 2007), el Fiscal de Sala Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo tiene funciones “esencialmente de supervisión y coordinación, aunque también tiene atribuidas ciertas facultades operativas para intervenir directamente⁴⁶⁸ o a través de instrucciones impartidas a los delegados, ante los Tribunales de Justicia en procesos de medio ambiente y urbanismo” (p. 8), siempre bajo la máxima autoridad del Fiscal General del Estado, “quien define en último termino las estrategias elaboradas para una más eficaz protección penal del medio ambiente” (punto 10).

En este marco, la especial relación que la Fiscalía mantiene con el Seprona es evidente. Así la anterior Instrucción señala que “el número 2 del art. 8 quinquies especifica que se adscribirá al Fiscal de Sala una Unidad del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil (SEPRONA), así como, en su caso los efectivos necesarios pertenecientes al resto de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad con competencias medioambientales” (p. 10).

468 El seguimiento o la participación directa o mediata se producirán sólo en los delitos que revistan “especial trascendencia” (...). Corresponde legalmente al Fiscal General del Estado apreciar en cada caso la concurrencia de este concepto jurídico indeterminado (...) como pueden ser la importancia del medio ambiente afectado, número de víctimas, gravedad intrínseca del hecho, repercusión o trascendencia pública o social de la conducta infractora, calidad del sujeto activo o pasivo de la infracción (...) (FGE, 2007, p. 12).

A tal efecto, la Unidad adscrita fue creada mediante Orden General núm. 8, de 6 de septiembre de 2011, sobre Organización de la Jefatura del SEPRONA (punto 3.4.) y por Orden General (O.G.) núm. 2, de 24 de enero de 2014, de modificación de la anterior, pasó a integrarse “con carácter funcional” en la Unidad Central Operativa de Medio Ambiente (UCOMA), encargada de “las investigaciones y servicios que superen el ámbito de una Comunidad Autónoma”, así como “las que supongan la aplicación de procedimientos o técnicas complejas” (punto 3.3.).

Entre las funciones que se confieren a la Fiscalía Coordinadora hay dos que pudieran contribuir enormemente a ese trasvase de información tan deseado desde las autoridades administrativas, en relación a los ilícitos con una posible trascendencia penal. Nos referimos a:

- “participar en la adopción de Protocolos y Convenios de coordinación con los demás organismos implicados en la erradicación y prevención de los delitos contra el medio ambiente y urbanismo” y,
- “mantener los contactos institucionales precisos (...) a fin de mantener una cooperación eficaz en la respuesta legal a la delincuencia contra el medio ambiente” (p. 19).

Ya en el ámbito internacional, se le encomienda “cooperar con la Red Judicial Europea, Iber-RED y Eurojust y otras estructuras destinadas a mejorar la cooperación judicial internacional, en todos aquellos aspectos que en medio ambiente se susciten y en los que se requiera cualquier participación o información especializada en la materia” (p. 20).

c.2) Las Secciones de Medio Ambiente y Urbanismo y la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo

De un modo descentralizado, la Fiscalía Coordinadora cuenta con “la Sección de Medio Ambiente y Urbanismo” que “se constituye como una unidad dentro de cada Fiscalía (...) ante la exigencia de especializar la intervención del Ministerio Fiscal en materias relacionadas con la delincuencia ambiental” (art. 12 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal). A este nivel, el enlace con las Secciones corresponde a las Secciones del Seprona (O.G. núm. 8, punto 5.2.1., letra a).

En cuanto a la Red de Fiscales de Medio Ambiente y Urbanismo, fue creada en 2002 con la finalidad de “incrementar un conocimiento directo de la problemática medioambiental

con la percepción que tienen los especialistas en la materia, que, a la vez, se puedan proponer soluciones y que las mismas sean uniformes para todo el territorio nacional, evitando interpretaciones o estrategias que difieran de una Fiscalía a otra” (p. 38).

c.3) La actuación de la Fiscalía Coordinadora: los resultados y su problemática

Y todo esto, ¿a dónde nos lleva?. Pues bien, como se señala en SEPRONA (2018, febrero, 26, p. 13) “la especialización y mayor implicación de los operadores jurídicos, entre ellos el Ministerio Fiscal, ha contribuido a un mayor número de sentencias de condena. Así, desde que tenemos estadísticas, se cuentan un total de 9.528 resoluciones judiciales en el orden medioambiental de las que 7.025 son condenatorias y 2.503 lo son absolutorias (...)”, lo cual supone un 73,7% de condenas. No obstante, como se reconoce en el propio documento, “la evolución legal y jurisprudencial de la protección del medio ambiente en España (...) es el verdadero motor del extraordinario progreso que se ha producido en la materia”. Veamos que ocurre en el campo concreto de los delitos contra el medio ambiente, donde se incluyen los relativos a la gestión ilegal de residuos.

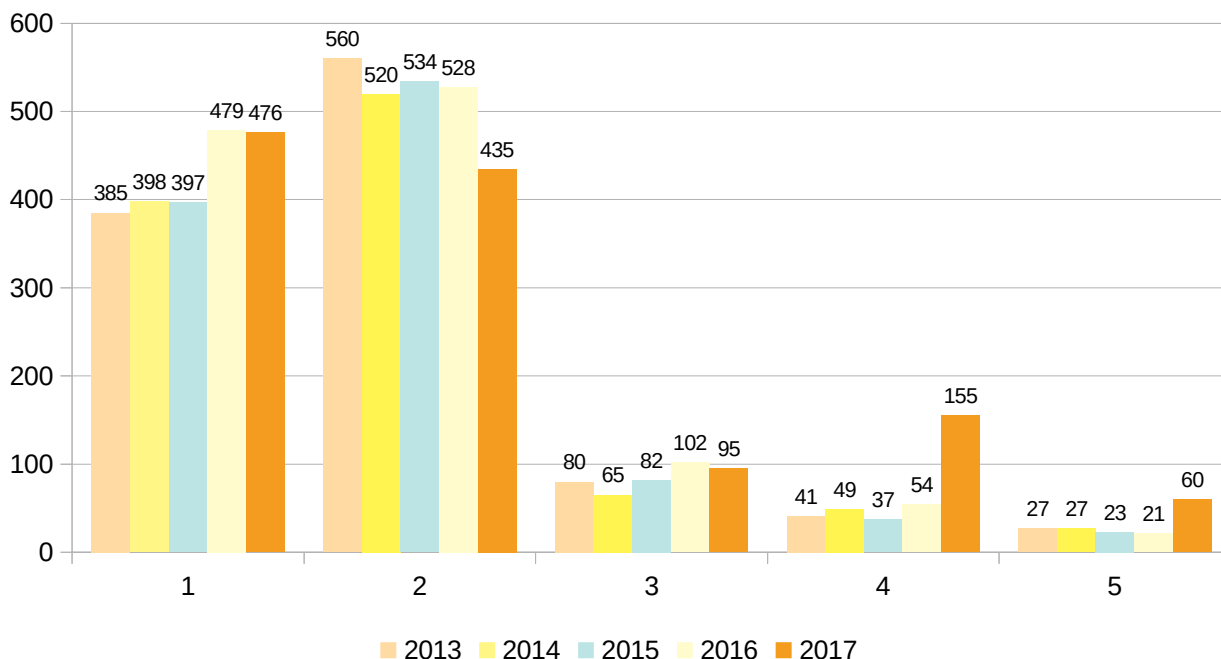


Figura 32. La actividad judicial: De los delitos contra el medio ambiente (2013-2017). Adaptado de SEPRONA (2018, febrero, 26, p. 14 y 15) para los datos de 2013 a 2016 y Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2018, p. 113 a 123) para los datos de 2017. Copyright 2018 de Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.

Nota: 1. Diligencias de Investigación. 2. Procedimientos judiciales incoados. 3. Escritos de acusación/Delitos en calificaciones. 4. Sentencias condenatorias. 5. Sentencias absolutorias.

A la vista del cuadro anterior (Figura 32), podemos ver que:

- las diligencias de investigación han aumentado significativamente en los dos últimos años, no así los procedimientos incoados, que sufrieron una importante caída en 2017.
- Respecto a estos últimos, en 2017 solo llegaron a escrito de acusación el 21,8% y, por último,
- el porcentaje de sentencias condenatorias llegó en 2017 al 35,6% y el de absolutorias fue del 13,8%. El resto, el 50,6%, se corresponde a situaciones donde no se llegó a dictar sentencia.

Por último, señalar que como indicaban Fajardo et al. (2015) en su trabajo para EFFACE sobre la “lucha contra la delincuencia medioambiental en España: informe-país”, “la tasa de condenas es muy baja en lo que se refiere a la delincuencia medioambiental. Debería observarse que este hecho podría estar influido por la existencia de autorizaciones y el surgimiento de problemas principalmente vinculados a la falta de inspecciones y de personal técnico (expertos)⁴⁶⁹” (p. 3).

Posteriormente, Fajardo et al. (2015, p. 56) añadirán otra cuestión, “la conformidad”: “en la persecución penal de los delitos medioambientales, la dificultad en probar ciertos elementos y su complejidad explica por qué el fiscal tiene un gran interés en alcanzar acuerdos de “conformidad” para evitar el juicio⁴⁷⁰”, lo que a su juicio se da, en relación al Procedimiento Abreviado, con datos de 2011, entre el 48% (CGPJ) y el 68% (FGE) de los casos, “aunque hay razones para pensar que hay una cifra oculta importante que alcanzaría niveles hasta del 85% en algunos tribunales⁴⁷¹”.

Aparte de lo anterior, hay otras dificultades unidas a la falta de recursos. Así, Fajardo et al. (2015, p. 57), señalan que “los fiscales han criticado los recursos limitados disponibles

469 Así, uno de los tres grandes problemas del primer nivel de control (administrativo) es que “las administraciones fallan en el control sobre la ausencia de cumplimiento en relación a las autorizaciones dadas sobre actividades contaminantes” (p. 19).

470 Como nos recuerda la Circular 1/1989 (FGE, 1989), sobre el Procedimiento Abreviado, las sentencias de conformidad relativas a penas inferiores a seis años serán aceptadas por el Tribunal “de estricta conformidad” con la aceptada por las partes, sin que éste pueda modificar la pena, no así cuando la pena sea superior a seis años, supuesto en el podrá imponer una pena inferior, nunca superior. No obstante, la Circular recuerda que “la legalidad y la justicia deben impedir las condenas improcedentes, aunque sean aceptadas por el acusado” (p. 418).

471 Los autores señalaban que esto podría dar lugar “por ejemplo, a que en un juicio por contaminación del art. 325 CP, punible hasta 5 años de prisión, las partes puedan acordar aceptar una pena de dos años (lo mínimo)” (p. 55).

necesarios para mejorar la investigación y obtener pruebas (...). Esta falta de recursos explica la frecuencia del rechazo en fase prejudicial de las investigaciones”; con otro efecto añadido, como son “algunos fallos en probar la existencia de los delitos en el juicio”, lo que conlleva que “los tribunales absuelvan (adaptación léxica) en la mayoría de los casos medioambientales por falta de pruebas”.

En este sentido el Fiscal Coordinador jefe, D. Antonio Vercher, declaró a la Redacción Franceinfo (9 de marzo de 2019) que “en España existen unas 20.000 normas, hay un número suficiente y las sanciones previstas son suficientemente duras. Lo que es necesario es conseguir que la aplicación de esas leyes y de esa reglamentación se cumpla adecuadamente. Ese es nuestro desafío, el más importante al que nos tenemos que enfrentar”.

Hay otro factor que también incide en la falta de investigación penal, que se encuentra en la inadecuada conexión entre la administración y el sistema judicial. Como señalan Luaces y Vázquez (2014, p. 20) la “actividad sancionadora de la Administración lo único que consigue es dilatar el inicio del procedimiento penal al entablar un expediente administrativo-sancionador tras otro, ante los reiterados y contumaces incumplimientos por parte de algunos de los responsables de infracciones contra el medioambiente”.

En todo caso, en el último Informe de evaluación sobre la octava ronda de evaluaciones mutuas «Aplicación práctica y funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental» - Informe sobre España (Consejo de la UE, 2019), se señalaba que “la Fiscalía de Medio Ambiente y Urbanismo debería centrar más su atención en la delincuencia en materia de residuos, ya que es evidente que, a pesar de la responsabilidad de esta unidad (n.a., adscrita) y del meticuloso trabajo de su personal, no se considera una prioridad⁴⁷²” (Recomendación 6ª, p. 122).

d) El Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado (CITCO)

El Centro aparece mediante el Real Decreto 873/2014, de 10 de octubre, a través de la integración “en un solo órgano” del “Centro de Inteligencia Contra el Crimen Organizado (CICO) y el Centro Nacional de Coordinación Antiterrorista (CNCA)” (Preámbulo). De acuerdo con esta norma el Centro, tendrá las siguientes funciones:

472 Concretamente se decía que “a pesar de las disposiciones constitucionales, el equipo de evaluación dedujo claramente a partir de la información obtenida sobre el terreno que la lucha contra la delincuencia en materia de residuos no se considera una prioridad en el ámbito de los delitos medioambientales, *al menos no por parte de las fiscalías*” (p. 8). En el mismo sentido se pronunciaron Gerstetter et al. (2016, p. 38).

- la recepción, integración y análisis de la información estratégica disponible en la lucha contra todo tipo de delincuencia organizada, terrorismo y radicalismo violento,
- el diseño de estrategias específicas contra estas amenazas, así como, en su caso,
- el establecimiento de criterios de actuación y coordinación operativa de los organismos actuantes en los supuestos de coincidencia o concurrencia en las investigaciones (art. 2, apartado 3, letra c).

El CITCO, a efectos de la coordinación operativa, utiliza un sistema de registro de investigaciones (SRI) que gestiona y detecta las coincidencias de datos objetivos en las investigaciones que llevan a cabo los servicios policiales en materia de crimen organizado, para posteriormente coordinarlas y tratarlas de forma integral.

Y, por último, en relación a este último apartado, recordemos que el CITCO es punto de entrada nacional en la prioridad EMPACT de la UE (en inglés NEC), con repercusión en la prioridad EMPACT Medioambiente, en la Guardia Civil es *co-driver*.

Capítulo 4. La regulación sobre la gestión de residuos de los frigoríficos domésticos

Para los investigadores del ámbito de la delincuencia medioambiental, el control de la gestión es esencial. Como señalaba Achim Steiner, secretario general adjunto de las NN.UU y director ejecutivo del PNUMA “sin una gestión, vigilancia y buena gobernanza sostenibles de los desechos electrónicos, las actividades ilegales no harán más que aumentar, minando los esfuerzos para velar por la salud y el medio ambiente y para crear puestos de trabajo legítimos” (PNUMA, 2015, p. 2).

En el mismo sentido, Rucevska et al. (2015, p. 13) incidían en que “la falta de una gestión de residuos ordenada (...) puede tener serias implicaciones para la salud pública, el medioambiente” y también “sobre el comercio y la competencia, situando a las compañías cumplidoras en clara desventaja”, por lo que “minaba la política internacional, el imperio de la ley y los esfuerzos en aplicarla”.

De ahí de la necesidad de conocer las reglas de gobernanza y de contribuir a su control y a su correcta aplicación en el ámbito administrativo, para evitar la necesidad de llegar al nivel de corrección penal. En todo caso, llegado ese momento, ese mismo investigador deberá conocer cuáles son las exigencias normativas que el infractor incumplió y ponerlas de manifiesto en el atestado policial.

4.1. Las características generales del Sistema de Gestión de Residuos (SGR)

En este epígrafe se pretende analizar la gestión de residuos entendida como una actividad sistémica. Como tal sistema, parte de unos principios base, sobre los que se sustenta todo un entramado de medidas aprobadas legal y reglamentariamente y se acaba concretando con la aplicación de unos planes y programas.

Como se ha señalado, el investigador debe conocer cuáles son las reglas de juego. De otro modo, al desconocer el difícil entrado jurídico, se le hará complicado saber cómo abordar las actuaciones de control e inspección que constituyen la base de cualquier investigación posterior.

a) El concepto de la gestión de residuos

En ese marco, vamos a comenzar por una definición de gestión, que nos pueda servir como punto de partida. De acuerdo con Alenza et al. (2013, p. 90),

Es el conjunto de actividades encaminadas a dar a los mismos (los residuos) el destino más adecuado y de acuerdo con sus características, protegiendo la salud humana, los recursos naturales y el medio ambiente. La gestión de los residuos domiciliarios comprende las operaciones de: pre-recogida⁴⁷³, recogida, transporte, tratamiento y eliminación.

Desde muy pronto, desde las instituciones europeas, a través de la Directiva 75/442⁴⁷⁴, en su art. 3, punto 9, se definió qué debíamos entender por gestión de residuos. Evidentemente, el concepto ha estado sujeto a una transformación a lo largo del tiempo hasta llegar al que se recoge en la última Directiva, la Directiva 2008/98/CE, donde se configura como “la recogida, el transporte, la valorización (...), y la eliminación de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, (...), incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante⁴⁷⁵ o agente⁴⁷⁶.” En la misma línea se recoge en la Ley 22/2011⁴⁷⁷ que la transpone. A los efectos de la tesis, cabría destacar como la gestión abarca no solo el hecho físico de su realización sino la vigilancia de que tales operaciones se llevan a buen término. Y ahí es precisamente donde los servicios de inspección deben implicarse para garantizar que la ley se cumple.

b) Los principios de la política de residuos

La Ley 22/2011, siguiendo lo dispuesto en la Directiva 2008/98/CE, establece cuáles son los principios de la política de residuos que deben tenerse en cuenta tanto desde el punto de vista normativo como desde el punto de vista ejecutivo, al constituir la base del sistema de gestión de residuos en nuestro país:

473 En Alenza et al. (2013, p. 91-92), la pre-recogida es “el envasado para la evacuación de las basuras en los lugares de generación”.

474 La Directiva 75/442, de 15 de julio, relativa a los residuos, primera reglamentación europea en la materia, nos define “gestión” como “la recogida, clasificación, transporte y tratamiento de los residuos, así como su almacenamiento y su depósito sobre o bajo tierra; Las operaciones de transformación necesarias para su reutilización, su recuperación o su reciclaje” (art. 1).

475 “«Negociante»: toda persona física o jurídica que actúe por cuenta propia en la compra y posterior venta de residuos, incluidos los negociantes que no tomen posesión física de los residuos” y “«Agente»: toda persona física o jurídica que organiza la valorización o la eliminación de residuos por encargo de terceros, incluidos los agentes que no tomen posesión física de los residuos” (Ley 22/2011, artículo 3, letras k y l).

476 “«Gestión de residuos»: la recogida, el transporte, la valorización (*incluida la clasificación*), y la eliminación de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente;” (artículo 3, apartado 9). Adaptada a la definición contenida en la Directiva (UE) 2018/851 que modifica la Directiva 2008/98/CE.

477 “«Gestión de residuos»: la recogida, el transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente” (art. 3, m).

- Protección de la salud humana y el medio ambiente (art. 7). Se debe “asegurar que la gestión de los residuos se realice sin poner en peligro la salud humana y sin dañar el medio ambiente”.
- Jerarquía de residuos (art. 8). Señala que “en el desarrollo de las políticas y de la legislación en materia de prevención y gestión de residuos aplicarán para conseguir el mejor resultado ambiental global, la jerarquía de residuos”. Ésta tendrá el siguiente orden de prioridad: *prevención*, preparación para la reutilización, reciclado, otro tipo de valorización, incluida la valorización energética, de materiales⁴⁷⁸ y, eliminación.
- Autosuficiencia y proximidad (art. 9). Este principio supone la creación de una red integrada de instalaciones de eliminación de residuos y de instalaciones para la valorización de residuos domésticos mezclados que debe permitir la eliminación o valorización de los residuos en una de las instalaciones adecuadas más próximas, mediante la utilización de las tecnologías y los métodos más adecuados para asegurar un nivel elevado de protección del medio ambiente y de la salud pública⁴⁷⁹.
- Acceso a la información y participación en materia de recursos (art. 10), que obliga a que las administraciones elaboren y publiquen, como mínimo, cada año un informe de coyuntura sobre la situación de la producción y gestión de los residuos, incluyendo datos de recogida y tratamiento desglosados por fracciones y procedencia⁴⁸⁰. En los mismos términos, la información contenida en el Registro de producción y gestión será pública.
- Quién contamina paga (art. 11). Los costes relativos a la gestión de los residuos tendrán que correr a cargo del productor inicial de residuos, del poseedor actual o del anterior poseedor de residuos. Aquí añadiríamos la responsabilidad del productor, que en términos de la Directiva 2008/98/CE “cada productor debe ser

478 Se introduce en la DMR, art. 3, 15 bis, por modificación de la Directiva (UE) 2018/851: “«valorización de materiales»: toda operación de valorización distinta de la valorización energética y de la transformación en materiales que se vayan a usar como combustibles u otros medios de generar energía. Incluye, entre otras operaciones, la preparación para la reutilización, el reciclado y el relleno”.

479 Para el resto de residuos no será más que una orientación: “los productores u otros poseedores iniciales de residuos reciclables *podrán priorizar* que su tratamiento completo se realice dentro de la Unión Europea con el fin de evitar el impacto ambiental de su transporte fuera de ella, de conformidad con la normativa aplicable” (Ley 22/2011, Disposición Adicional Decimosexta).

480 Ver Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural. (2017b) el punto 2.10, “Residuos”.

responsable de financiar la gestión de los residuos procedentes de sus propios productos” (considerando 23).

Estos principios, junto con los ya vistos de precaución y sostenibilidad, van a determinar la organización del SGR que pasamos a analizar.

4.2. La organización de la gestión de residuos con especial referencia a los RAEE

La Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, establece las bases para la organización del SGR en nuestro país, bases que en el flujo concreto de RAEE serán desarrolladas y matizadas por el RD 110/2015.

El SGR se sustenta en gran medida sobre “una red integrada de instalaciones de eliminación de residuos y de instalaciones para la valorización de residuos domésticos⁴⁸¹ mezclados⁴⁸², incluso cuando la recogida también abarque residuos similares procedentes de otros productores”, de acuerdo con los principios de autosuficiencia y proximidad (art. 9 y art. 25, punto 1⁴⁸³).

Así, las piezas claves del SGR, para la eliminación de los residuos en general y la valorización de los residuos domésticos mezclados en particular, son:

- la creación de una red integrada de instalaciones,
- la primacía del tratamiento en las instalaciones adecuadas más próximas y,
- la utilización de las tecnologías y los métodos más adecuados para el medio ambiente y la salud pública.

No obstante, la caracterización de nuestros residuos como domésticos de recogida separada⁴⁸⁴, hace que no estén sujetos a un tratamiento en las instalaciones adecuadas más próximas, lo cual dificulta su trazabilidad y control.

Sobre la cuestión de la financiación del SGR, uno de los puntos que se plantean en la Ley, bajo el principio de “quien contamina paga”, es que los costes de la gestión correrán a cargo del “productor inicial de los residuos, del poseedor actual o del anterior” (art. 11), respondiendo de los mismos “de forma solidaria” (art. 45.2). Esto es una cuestión

481 Incluye los RAEE (art. 3, letra b).

482 Por definición, se excluyen aquellos que sean objeto de recogida separada o selectiva, como los RAEE.

483 “Los traslados de residuos destinados a la eliminación y los traslados de residuos domésticos mezclados destinados a la valorización se efectuarán teniendo en cuenta los principios de autosuficiencia y proximidad” (art. 25, punto 1).

484 “«Recogida separada»: la recogida en la que un flujo de residuos se mantiene por separado, según su tipo y naturaleza, para facilitar un tratamiento específico” (Ley 22/2011, art. 3, letra o).

importante, puesto que, si bien como veremos la responsabilidad de la recogida y tratamiento de los RAEE generados por los hogares recae en última instancia en las entidades locales, van a ser los productores quienes tendrán que financiar el SGR, al menos en cuanto se refiere a los RAEE.

De hecho, la organización del SGR toma en cuenta la realidad nacional autonómica de nuestro país y la prioridad que se otorga a las EE.LL en materia de tratamiento de residuos “domésticos”⁴⁸⁵.

El MAPAMA (actualmente MITECO) describe la gestión de residuos en materia de RAEE, a través de las siguientes etapas, que deben ser recorridas de manera sucesiva (Figura 33):

- Recogida, selección previa, clasificación y almacenamiento,
- Preparación para la reutilización,
- Tratamiento específico,
- Reciclado, valorización y eliminación de residuos.

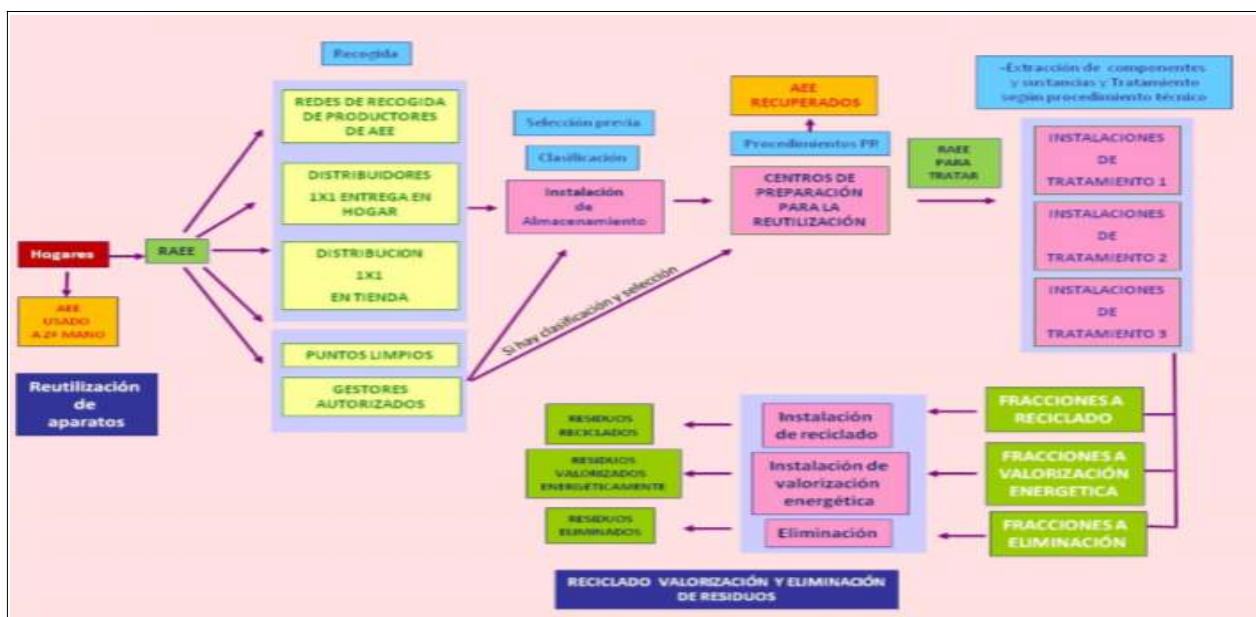


Figura 33. El esquema de la gestión de RAEE. Adaptado de MAPAMA (2017, septiembre 28). Copyright 2017 de MAPAMA.

485 Con el paso de la Ley 10/1998 a la Ley 22/2011, desaparece el concepto de "residuos urbanos", pasando los residuos a definirse por su origen, distinguiendo entre residuos domésticos, comerciales e industriales. En la actual Directiva (UE) 2018/851, se introduce la definición, en este caso, de "residuos municipales" (nuevo art. 3, 2 ter DMR), que incluye los domésticos. Los residuos municipales incluyen "los residuos domésticos y los residuos procedentes de otras fuentes, como pueden ser el comercio minorista, la administración, el sector de la educación, los servicios sanitarios, el alojamiento y los servicios alimentarios, y otros servicios y actividades, que por su naturaleza y composición son similares a los residuos de origen doméstico (Considerando 10).

Como veremos en los apartados siguientes, se tratará un esquema de la organización de la gestión de residuos un tanto diferente, tratando de seguir un orden lógico en cuanto al desplazamiento del RAEE y el resultado final perseguido, esto es, garantizar la destrucción de los gases clorofluorados contenidos en los residuos de frigoríficos o valorizarlos, pasando por las etapas siguientes:

- la recogida separada de los RAEE,
- el traslado hacia los centros de almacenamiento temporal o tratamiento,
- el tratamiento específico y,
- la valorización o eliminación de las SAO.

A continuación se exponen las competencias que de conformidad a la Ley 22/2011 corresponden a cada uno de los tres niveles nacional, autonómico y local, subrayando aquellas funciones directamente relacionadas con el objeto de la tesis.

4.2.1. Las competencias del Estado

a) El Ministerio competente en materia de Medio Ambiente

De acuerdo con la Ley 22/2011, el MITECO está encargado de las misiones más elevadas relativas a la planificación marco de la gestión de residuos, el establecimiento de los objetivos mínimos, los traslados fuera de la UE y los tránsitos entre EM y el cumplimiento de la obligación de información pública (art. 12, punto 3):

- a) Elaborar el Plan nacional marco de gestión de residuos.
- b) Establecer los objetivos mínimos de reducción en la generación de residuos, así como de preparación para la reutilización, reciclado y otras formas de valorización obligatoria de determinados tipos de residuos.
- c) Autorizar los traslados de residuos desde o hacia terceros países no pertenecientes a la Unión Europea así como ejercer las funciones de inspección y sanción derivadas del citado régimen de traslados, sin perjuicio de la colaboración que pueda prestarse por la Comunidad Autónoma donde esté situado el centro de la actividad correspondiente.
- d) Ejercer las funciones que corresponden a la autoridad nacional en los supuestos en que España sea Estado de tránsito (Reglamento (CE) n.º 1013/2006, art. 53).

e) Recopilar, elaborar y actualizar la información necesaria para cumplir con cualquier “obligación de información pública”, para lo cual “las Comunidades Autónomas intercambiarán entre si y remitirán al Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino las informaciones necesarias para cumplir con las obligaciones” (artículo 41, punto 2).

f) Las demás competencias que le atribuyan las restantes normas sobre residuos.

Para el Seprona, como policía administrativa y judicial específica, este Ministerio tiene que ser una referencia clave en la protección del medio ambiente. Por ello, en el caso de investigaciones complejas, con carácter preliminar y en el marco convencional ya analizado, parece conveniente acudir al Ministerio para que éste pueda facilitar la actuación que se considere conveniente, pudiéndose constituir un “equipo conjunto”, integrado por personal experto del Ministerio, en aras a facilitar la obtención y el trasvase de información a los investigadores del Seprona.

b) La Comisión de Coordinación en materia de residuos⁴⁸⁶

Como tuvimos oportunidad de ver, nuestro sistema institucional está basado en dos principios básicos: la coordinación y la cooperación. La atribución de competencias a las CC.AA, hace necesario que el Estado realice un esfuerzo importante en materia legislativa, ejecutiva y de control para evitar, entre otras muchas cuestiones, la ruptura de la llamada “unidad de mercado”.

En este sentido, todo sistema complejo que se precie, para controlar su funcionamiento, necesita un órgano de coordinación, quién normalmente viene apoyado por un comité ejecutivo. Pues bien, esas labores son desempeñadas en nuestro sistema de gestión de residuos por la Comisión de Coordinación y el grupo de trabajo, en nuestro caso, de RAEE (RD110/2015, art. 5).

En cuanto a su composición, la Comisión de Coordinación en materia de residuos está presidida por el Director General de Biodiversidad y Calidad Ambiental y vicepresidida por uno de los representantes de las Comunidades Autónomas⁴⁸⁷.

486 Con la creación de esta Comisión se deroga la Comisión mixta creada en la DA 5ª de la Ley de Envases y Residuos de Envases de 1997 con una composición semejante y cuyas competencias se ceñían al estudio de las posibilidades de prevención de envases, análisis de los objetivos ecológicos de reciclado y valorización (Alenza et al, 2013, p. 57).

487 Por orden del antaño Ministro de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino se nombran los 30 vocales que compondrán la Comisión.

Esta Comisión, adscrita al MITECO, como órgano de cooperación técnica y colaboración entre las administraciones competentes en materia de residuos tiene atribuidas, entre otras, las siguientes misiones:

- a) Impulsar la cooperación y colaboración entre las administraciones públicas con competencias en materia de residuos.
 - c) Elaborar recomendaciones, entre otras materias, sobre la (...) eficacia y eficiencia de los sistemas de gestión de los flujos de residuos (...).
 - d) Analizar la aplicación de las normas de residuos y sus repercusiones.
 - e) Analizar y valorar la información disponible en materia de residuos con objeto de mantener un conocimiento actualizado (...) sobre la situación de los residuos del Estado español (...).
 - f) Ejercer las atribuciones que le confiere esta norma en relación con (...), la recepción de notificaciones de traslado.
 - h) Cualquier otra función de intercambio de información o asesoramiento (...) que pudiera serle encomendada por el MITECO o las CC.AA (Ley 22/2011, art. 13).
- c) Los grupos de trabajo dependientes de la Comisión

En primer lugar, nos encontramos con el grupo de trabajo de RAEE, el cual tendrá como funciones “la evaluación de la adecuada gestión de los RAEE”, así como “la coordinación de la información sobre la (...) gestión en todo el territorio estatal y la aportación a las administraciones públicas de la información que facilite sus labores de supervisión e inspección en este ámbito” (RD 110/2015, art. 54, punto 2)⁴⁸⁸.

Las conclusiones y recomendaciones de la Comisión dependerán del trabajo del Grupo de RAEE. Por tanto, a la vista de esta norma, habrá que ver cuál es la actividad de ese grupo de trabajo, las conclusiones a las que llega y la información que aporta. Esta no es una cuestión baladí: quién tiene posibilidad de conocer, tiene la llave de la mejora del sistema.

Esta comisión, en base al art. 13 punto 4 (Ley 22/2011), también cuenta con un segundo grupo de trabajo de “traslados e inspección”, que se reúne con periodicidad anual y que

⁴⁸⁸ Para cumplir con sus funciones “se apoyará en la plataforma electrónica de RAEE y en la oficina de asignación de recogidas de RAEE” y “contará con la participación de los sectores afectados”, especialmente, “con los productores de AEE, los SRAP, los distribuidores y los gestores de RAEE” (RD 110/2015, art. 54, punto 1).

está formado por expertos en inspección y traslados de las CC.AA. También participa en las reuniones personal de la Guardia Civil y de las autoridades aduaneras.

Y a los anteriores, se une un tercer grupo de trabajo sobre “simplificación, estandarización y tramitación electrónica”, en el que se reúnen los expertos en residuos de las comunidades autónomas para abordar el trabajo sobre el e-SIR.

Y, como se señala desde la UE, “España debería utilizar los grupos de trabajo existentes tanto como sea posible para garantizar un enfoque coherente de las prioridades, la planificación y el desarrollo de las inspecciones en todo el país, el intercambio de información y la armonización de la aplicación del marco jurídico sobre gestión y traslado de residuos” (Consejo de la UE, 2019, p. 98).

Por último, si queremos garantizar que el Estado interviene allí donde es necesario, para ello, es necesario dar acceso al Seprona de la Guardia Civil a las denuncias de infracciones más graves para que, apoyándose en la Fiscalía de Medio Ambiente, se pueda llevar a cabo una oportuna investigación penal sobre los hechos que presuntamente puedan revestir carácter de delito. Y quién mejor para esto que “el grupo de trabajo de RAEE del que la Guardia Civil forma parte” (Consejo de la UE, 2019, p. 47).

4.2.2. Las competencias de las Comunidades Autónomas

A las comunidades autónomas les corresponden, a nuestro juicio, las competencias más importantes desde la óptica del objeto de estudio, como son las de planificación en su territorio, las autorizaciones, el control y las inspecciones de las actividades de producción y gestión de residuos o las relativas a los traslados interiores en nuestro país o con destino a otro EM, así como su correspondiente control. De acuerdo con la Ley 22/2011, estas son sus competencias:

- a) La elaboración de los programas autonómicos de prevención de residuos y de los planes autonómicos de gestión de residuos.
- b) La autorización, vigilancia, inspección y sanción de las actividades de producción y gestión de residuos.
- c) El registro de la información en materia de producción y gestión de residuos en su ámbito competencial.

- d) El otorgamiento de la autorización del traslado de residuos desde o hacia países de la Unión Europea, regulados en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (...) así como las de los traslados en el interior del territorio del Estado y la inspección y, en su caso, sanción derivada de los citados regímenes de traslados (art. 12, punto 4).

Como se puede ver, la competencia de las CC.AA es muy grande en materia de gestión de residuos. Ello significa que, en realidad, ostentan una posición superior en cuanto al dominio de la información administrativa.

Por ello, sería deseable que al Seprona, como policía medioambiental específica de carácter nacional, o a la Fiscalía de Medio Ambiente, se le hiciera partícipe de cuantas infracciones administrativas significativas fueran denunciadas por las CC.AA en el ámbito de su competencia de control e inspección sobre la gestión de residuos, para que, si fuera el caso, pudiera iniciarse una investigación penal. Y que mejor herramienta para facilitar ese acceso que los convenios suscritos con las CC.AA, como los ya firmados con la de las Islas Baleares, Canarias, Castilla y León, Extremadura, Madrid y Comunidad Valenciana.

4.2.3. Las competencias de las Entidades Locales

Según la meritada Ley 22/2011, artículo 12, corresponde a las Entidades Locales, o a las Diputaciones Forales cuando proceda:

- a) Como servicio obligatorio, la recogida, el transporte y el tratamiento de los residuos domésticos generados en los hogares, comercios y servicios (...). La prestación de este servicio corresponde a los municipios.
- b) El ejercicio de la potestad de vigilancia e inspección y la potestad sancionadora en el ámbito de sus competencias.
- c) Las Entidades Locales podrán:
 - 1. Elaborar programas de prevención y de gestión de los residuos (...).
 - 2. Gestionar los residuos comerciales no peligrosos y los residuos domésticos generados en las industrias en los términos que establezcan sus respectivas ordenanzas, sin perjuicio de que los productores de estos residuos puedan gestionarlos por sí mismos (...). Cuando la entidad local establezca su propio

sistema de gestión podrá imponer (...) la incorporación obligatoria de los productores de residuos a dicho sistema en determinados supuestos.

3. A través de sus ordenanzas, obligar al productor o a otro poseedor de residuos peligrosos domésticos o de residuos cuyas características dificultan su gestión a que adopten medidas para eliminar o reducir dichas características o a que los depositen en la forma y lugar adecuados (art. 12, punto 5)⁴⁸⁹.

Cabe resaltar que el servicio de recogida, transporte y el tratamiento de frigoríficos es un servicio obligatorio que deben dar los municipios, pudiendo determinar, a través de sus ordenanzas que se “depositen en la forma y lugar adecuados”.

Igualmente, vemos que hay una actividad de control e inspección ligada a la gestión de residuos dentro del municipio. Quizás, por lo que hemos visto en el origen de esta tesis, habrá que ver si los ayuntamientos y las CC.AA, cumplen con esta función. Hay que partir de la base que los ayuntamientos son administraciones próximas a la ciudadanía y que, por tanto, tienen mucho más fácil saber si se cumple o no con la normativa vigente, a cuyo fin disponen muchos de ellos de policía local.

Incluso, en algún caso, pudieran verse incursos en una investigación penal, a título de encubridores si de las circunstancias del hecho se llegase a inferir que tuvieron conocimiento de una actividad ilícita notoria y no adoptaron medidas, a sabiendas, para corregir esa ilegalidad. Esta vertiente, es importante de cara a responsabilizar a las administraciones por una negligencia grave. Evidentemente, todo lo anterior pudiera ser extrapolado al ámbito de la CC.AA, si se descubre que no llevaron a cabo las inspecciones programadas sobre los centros autorizados con consecuencias graves para la salud o el medio ambiente.

4.2.4. Los responsables del residuo

Vistas las competencias de las AA.PP, para ordenar y hacer cumplir lo ordenado en materia de gestión de residuos, nos falta ver la “contraparte”, esto es, el responsable de cumplir con lo legislado y gestionar adecuadamente los residuos que produce o posee.

489 En el mismo sentido, serán las ordenanzas municipales las que regulen “la entrega de los residuos domésticos para su tratamiento” (RD 110/2015, art. 17, punto 2).

Y es que “los residuos tendrán siempre un responsable del cumplimiento de las obligaciones que derivan de su producción y gestión, cualidad que corresponde al productor o a otro poseedor inicial o al gestor de residuos” (Ley 22/2011, art. 42, punto 1).

En el desarrollo de este artículo de la Ley, en el Real Decreto 110/2015 se establecen las responsabilidades sobre la “producción y gestión de RAEE”:

- a) El usuario del AEE usado podrá destinarlo a su reutilización o desecharlo como residuo, en este segundo caso tendrá la consideración de productor⁴⁹⁰ del RAEE.
- b) Son poseedores⁴⁹¹ iniciales de RAEE las instalaciones de recogida de las EE.LL, los distribuidores y los gestores⁴⁹² inscritos en el registro para la recogida de RAEE.
- d) Los productores de AEE son responsables de financiar (...) la recogida separada, el transporte y el tratamiento respetuoso con el medio ambiente de los RAEE domésticos (art. 4).

a) El usuario del AEE, como productor del RAEE

El RD 110/2015 nos señala, en primer lugar, cuáles son las obligaciones del usuario del AEE, como productor del RAEE. Así, “cuando no proceda la entrega prevista en el apartado anterior porque el aparato resulta inutilizable, por falta de componentes esenciales o por daños estructurales difícilmente reparables, entre otras causas, los usuarios de AEE deberán entregarlos como RAEE siguiendo las previsiones de este real decreto” (art 13, p. 2). Es decir, su obligación será entregarlo, lo cual se le puede exigir que lo atestigüe documentalmente.

Ahora bien, la Ley 22/2011 precisa que “a las fracciones separadas de residuos peligrosos generados en los hogares no les serán de aplicación las obligaciones

490 “«Productor de residuos»: cualquier persona física o jurídica cuya actividad produzca residuos (productor inicial de residuos) o cualquier persona que efectúe operaciones de tratamiento previo, de mezcla o de otro tipo, que ocasionen un cambio de naturaleza o de composición de esos residuos” (Ley 22/2011, art. 3, letra i).

491 “«Poseedor de residuos»: el productor de residuos u otra persona física o jurídica que esté en posesión de residuos” (Ley 22/2011, art. 3, letra j).

492 “«Gestor de residuos»: la persona o entidad, pública o privada, registrada mediante autorización o comunicación que realice cualquiera de las operaciones que componen la gestión de los residuos, sea o no el productor de los mismos” (Ley 22/2011, art. 3, letra n).

derivadas de su consideración como residuos peligrosos hasta que no sean aceptadas por una entidad o empresa registrada para su recogida o tratamiento” (art. 19).

Ello significa, simplemente, que no es el usuario del AEE sino la entidad de recogida quien habrá que cumplir con cuanto se establece en el RD 110/2015, Anexo VIII, sobre clasificación y almacenamiento de este tipo de residuos, lo cual no incumbe a los usuarios de AEE productores de RAEE.

b) El poseedor inicial del RAEE

En cuanto a las obligaciones del poseedor inicial de los residuos, en línea con lo anterior, deben “asegurar el tratamiento adecuado de sus residuos” para lo cual cuentan con tres opciones: primera, “realizar el tratamiento de los residuos por sí mismo” (a); segundo, “encargar el tratamiento de sus residuos a un negociante, o a una entidad o empresa, todos ellos registrados” (b); tercero, “entregar los residuos a una entidad pública o privada de recogida de residuos, incluidas las entidades de economía social, para su tratamiento” (c). Lo importante es que dichas actividades deben realizarse “conforme a lo previsto en su autorización (si la tiene) y acreditarlo documentalmente” (Ley 22/2011, art. 20, punto 1 y RD 110/2015, art. 17, punto 1).

Continúa el mismo artículo señalando que “la responsabilidad de los demás productores u otros poseedores iniciales de residuos, cuando no realicen el tratamiento por si mismos, concluye cuando los entreguen a un negociante⁴⁹³ para su tratamiento, o a una empresa o entidad de tratamiento autorizadas siempre que la entrega se acredite documentalmente⁴⁹⁴ y se realice cumpliendo los requisitos legalmente establecidos” (RD 110/2015, art. 17, punto 8).

Y para no dejar cabos sueltos, la Ley 22/2011 prescribe a las entidades o empresas que “recogen o transportan residuos con carácter profesional”, que actúan por cuenta de los poseedores iniciales, deberán “entregar los residuos para su tratamiento a entidades o empresas autorizadas”⁴⁹⁵ (art. 20, punto 2, letra c).

493 A los negociantes y agentes se les exige “asegurar que se lleve a cabo una operación completa de tratamiento de los residuos que adquieran” (Ley 22/2011, art. 20, punto 3).

494 Los negociantes deben “acreditarlo documentalmente (el tratamiento) al productor u otro poseedor inicial de dichos residuos” (Ley 22/2011, art. 20, punto 3).

495 En cuanto a las entidades o empresas que “recogen o transportan residuos con carácter profesional” deberán “disponer de una acreditación documental de esta entrega” (Ley 22/2011, art. 20, punto 2, letra c).

Vamos a ver, los “requisitos legalmente establecidos”⁴⁹⁶ que incumben al poseedor inicial, más allá de los que fijen las correspondientes ordenanzas locales:

- “Mantener los residuos almacenados en condiciones adecuadas de higiene y seguridad mientras se encuentren en su poder” por un “plazo máximo de almacenamiento”, en términos generales, “de seis meses”⁴⁹⁷.
- “No mezclar ni diluir los residuos peligrosos con otras categorías de residuos peligrosos ni con otros residuos, sustancias o materiales”⁴⁹⁸.
- “Almacenar, envasar y etiquetar los residuos peligrosos en el lugar de producción antes de su recogida y transporte”⁴⁹⁹ (RD 110/2015, art. 18).

Por tanto, en la práctica, la responsabilidad del productor del RAEE finaliza cuando lo entregue para su tratamiento, siempre que lo acredite documentalmente, puesto que la exigencia de cumplimiento de los requisitos legales va claramente dirigida al poseedor inicial. Y será éste quién deberá etiquetar el RAEE en el lugar en el que lo recibe. Aquí es donde comienza la trazabilidad del bien.

Para concluir, a la luz de lo anterior hay una consideración que es básica: los frigoríficos domésticos objeto de esta tesis solo pueden ser entregados por empresas o entidades que recogen o transportan residuos con carácter profesional o por un negociante a una entidad o empresa que realice un tratamiento de residuos que esté autorizada por la CC.AA para este tipo de residuos peligrosos y, además, deberá dejarse constancia documental de la entrega. Los negociantes, de forma especial, deberán acreditar al productor o poseedor inicial que se lleva a cabo el tratamiento completo.

496 Que incluirán “los requisitos recogidos en el procedimiento reglamentariamente establecido relativo a los residuos peligrosos” (Ley 22/2011, art. 20, punto 5). En cuanto a los transportistas, deberán cumplir con “las prescripciones de las normas de transportes, las restantes normas aplicables y las previsiones contractuales” (Ley 22/2011, art. 20, punto 2). Y en cuanto a los negociantes y agentes deberán “cumplir con lo declarado en su comunicación de actividades y con las cláusulas y condiciones asumidas contractualmente” (Ley 22/2011, art. 20, punto 3).

497 En el mismo sentido que la Ley 22/2011: “mantener los residuos almacenados en las condiciones que fije su autorización. En el caso de *los residuos peligrosos*, en ambos supuestos (valorización y eliminación), la duración máxima será (con carácter general, aunque la comunidad autónoma puede ampliarlo) de *seis meses*”, a contar desde su “depósito en el lugar de almacenamiento” (art. 20, punto 4, letra a).

498 Según Ley 22/2011, art. 20, punto 4, letra d.

499 Evidentemente, con la excepción del RD 110/2015, art. 23, punto 3.

4.2.5. El régimen de intervención administrativa

A partir de ahora, en la Ley 22/2011 el régimen general será el de comunicación previa. De acuerdo con Alenza et al. (2013, p. 59), “la ley introduce los principios de la Directiva de servicio”, restringiendo el régimen de autorización; “así las autorizaciones de gestión de residuos tienen una vigencia mayor (pasan de 5 a 8 años) y se renuevan automáticamente con lo que prácticamente una autorización se convierte en permanente” siempre y cuando, como señala el propio autor “no se den las condiciones que determinen la suspensión de la actividad (...) o se adopten medidas provisionales o definitivas en el marco (...) de un expediente sancionador”.

A modo de resumen, siguiendo a Alenza et al. (2013), están sometidas a:

- Una autorización tanto (...) las instalaciones de tratamiento de residuos, como (...) las personas que realicen esas operaciones, si bien también prevé que se pueda conceder una única autorización si la persona que gestiona los residuos es la titular de las instalaciones (art. 27.3) (p. 24).
- Una comunicación previa las siguientes actividades:
 - la recogida de residuos sin una instalación asociada;
 - el transporte de residuos con carácter profesional;
 - los negociantes o agentes;
 - la producción de residuos peligrosos (antes sometidas a autorización);
 - la generación de más de 1000 t/año de residuos no peligrosos; y,
 - las actividades de eliminación o valorización que hayan quedado exentas de autorización (eliminación de residuos no peligrosos en el lugar de producción o de valorización de residuos no peligrosos) (p. 24).

4.2.5.1. Las operaciones sujetas a autorización

Vamos a empezar con lo que dispone la Ley 22/2011. En lo que se refiere al régimen de “autorización de las operaciones de tratamiento de residuos” se establece que las CC.AA son las competentes para la autorización de instalaciones y personas dedicadas al tratamiento⁵⁰⁰, en el primer caso, en función de donde vayan a desarrollarse las

500 En el Anexo VII de la Ley 22/2011 se presenta el “contenido de la autorización de tratamiento de residuos”. La *autorización de las instalaciones* donde se realicen operaciones de tratamiento de residuos

operaciones, incluido el almacenamiento en el ámbito de la recogida previa al tratamiento y en el segundo, en función del domicilio de la persona física o jurídica, con independencia de donde se sitúen las instalaciones de tratamiento y con validez para su autorización en todo el territorio español.

La autorización tendrá una duración de hasta un total de ocho años prorrogables automáticamente, debiendo inscribirlas en el registro de producción y gestión de residuos y sumarlas, en su caso, a la autorización ambiental integrada que pudiera corresponder, debiendo adecuarlas a su vigencia (art. 27).

En este ámbito, deviene esencial un control exhaustivo previo de la adecuación de las instalaciones y personas a la normativa vigente.

En desarrollo de la Ley 22/2011, el Real Decreto 110/2015 establece en su art. 37 que “la autorización de las instalaciones de tratamiento implicará el cumplimiento de los requisitos previstos en el anexo XIII dedicado a los tratamientos específicos de RAEE” (punto 4) y “en el contenido de la autorización, se relacionarán las operaciones específicas de tratamiento o procesos que se pueden llevar a cabo en la instalación. El anexo XVI recoge una lista indicativa de este tipo de operaciones” (punto 6).

La regulación de la Ley 22/2011 y del RD 110/2015, hay que complementarla con la contenida en el Real Decreto 1/2006 y en la vigente Ley 34/2007.

En lo atinente al Real Decreto Ley 1/2016, que regula la autorización ambiental integrada, dispone que, en nuestro ámbito, su finalidad es “que integre en un solo acto de intervención administrativa todas las autorizaciones ambientales existentes en materia de producción y gestión de residuos” (artículo 11, punto 1, letra b).

En cuanto a su contenido, en la autorización vamos a encontrar, en primer lugar “los valores límite de emisión para las sustancias contaminantes enumeradas en el anejo 2 y para otras sustancias contaminantes, que puedan ser emitidas en cantidad significativa por la instalación de que se trate” (letra a) y “los sistemas y procedimientos para el tratamiento y control de todo tipo de emisiones y residuos, con especificación de la

especificarán la “capacidad máxima de tratamiento de residuos de cada operación que se lleva a cabo en la instalación” (punto 1). Y en común con *la autorización de las personas físicas o jurídicas*, los “tipos y cantidades de residuos cuyo tratamiento se autoriza identificados mediante los códigos LER”, las “operaciones de tratamiento autorizadas identificadas según los códigos recogidos en los anexos I y II” y la “fecha de la autorización y plazo de vigencia” (puntos 1 y 2).

metodología de medición, su frecuencia y los procedimientos para evaluar las mediciones (letra e) (art. 22, punto 1).

En el RD 815/2013, que desarrolla el anterior RDL, sobre el “contenido de la autorización ambiental integrada”, establece una interrelación entre la autorización ambiental integrada y el registro de productores y gestores de residuos, tanto a nivel de instalaciones como de personas jurídicas y físicas implicadas: así, “como mínimo”, deberá inscribirse “el código de identificación que acredita la inscripción en el registro de producción y gestión de residuos de la instalación como productora de residuos” y, en el caso de la inscripción de instalaciones, “el código de identificación que acredita la inscripción en el registro de producción y gestión de residuos del gestor o gestores que realizan las operaciones de tratamiento en dicha instalación” (art. 10, punto 1).

Igualmente, el Reglamento nos habla de los sistemas de inspección ambiental, cuyos responsables habrá que conocer, establecidos a nivel de comunidad autónoma, que deberán contar con la dotación de medios humanos y materiales que garantice un adecuado nivel de cumplimiento ambiental respecto a las instalaciones ubicadas en su territorio (art. 21).

Por último, en lo que se refiere a la Ley 34/2007, complementando lo establecido en las disposiciones anteriores, “quedan sometidas a procedimiento de autorización administrativa de las CC.AA (...) aquellas instalaciones en las que se desarrollen alguna de las actividades incluidas en el catálogo recogido en el anexo IV de esta ley (...) pertenecientes a los grupos A y B” (punto 1), autorizaciones que “en ningún caso será superior a ocho años, pasado el cual podrán ser renovadas por periodos sucesivos” (art. 13, punto 2).

Por tanto, al estar incluido el tratamiento de residuos peligrosos en el Anexo IV, la valorización no energética de residuos peligrosos exige una autorización de la instalación en la que tengan lugar. Dentro de la autorización, punto 3, deberá venir lo relativo a “los sistemas y procedimientos para el tratamiento y control, con especificación de la metodología de medición, su frecuencia y los procedimientos para evaluar las mediciones” (letra c).

En definitiva, la autorización exige el control de las posibles fugas, en nuestro caso, de los gases clorofluorados que se extraen de los frigoríficos y es por ello llevar un control adecuado y oportuno tanto previo como posterior sobre las actividades que se

desarrollen en la instalación. En otro caso, ocurre lo que se ha puesto de manifiesto en el origen de esta tesis: el abuso y el descontrol en el marco de las autorizaciones administrativas concedidas.

Para concluir, como actividad previa de nuestros investigadores, lo primero que debe verse si hay una instalación implicada en la gestión ilegal de los residuos, es ver cuáles son las medidas que debieron adoptarse conforme a la autorización que le fue concedida, siendo un elemento clave a considerar. A partir de ahí, se podrá ver cuáles fueron los controles administrativos practicados, con qué frecuencia y junto a la documentación generada (actas de inspección, memorias, ...) hacerse una idea general del tratamiento que debió tener lugar en esa instalación y poder compararlo con la situación denunciada. En su caso, corresponderá a los investigadores dar cuenta al Fiscal de Medio Ambiente con su parecer sobre los supuestos hechos delictivos cometidos en la instalación.

4.2.5.2. Las actividades sujetas a comunicación previa

La Ley 22/2011 recoge el régimen de “comunicación previa al inicio de las actividades de producción y gestión de residuos”. Constituye el régimen general y son nuevamente las CC.AA quienes las gestionan e incorporan al registro de producción y gestión de residuos, con validez para todo el territorio español y con el contenido del Anexo VIII⁵⁰¹, mostrándonos quién y qué residuos puede gestionar. Pueden solicitarla “las entidades o empresas que recojan residuos sin una instalación asociada, las que transporten residuos con carácter profesional y los negociantes o agentes” (punto 2), estando “exentas de presentar comunicación aquellas empresas que hayan obtenido autorización para el tratamiento de residuos y que como consecuencia de su actividad produzcan residuos” (punto 4) (art. 29).

501 En el Anexo VIII de la Ley 22/2011, se recoge la “comunicación de (...) los gestores de residuos”, concretamente, el contenido de las comunicaciones de *las empresas que transportan residuos con carácter profesional, de las empresas que recogen residuos con carácter profesional y de los negociantes y agentes*, que contendrá “los residuos a transportar/que se recogen identificados según el anexo 1 de la Orden MAM/304/2002, de 8 de febrero” (puntos 2, 3 y 4).

4.2.5.3. El registro de producción y gestión de residuos

La Ley 22/2011 es clara. Toda la información de este sector tiene que quedar registrada, en un registro único para toda España (art. 39, punto 1), para poder posteriormente, en cualquier momento, poder controlar quién y cuándo ha llevado a cabo una actividad de por si peligrosa para el medio ambiente y la salud pública.

Las responsables de alimentar este “fichero” son las CC.AA en colaboración con las EE.LL. A ellas corresponde, introducir la información sobre “las infraestructuras disponibles y, en cada una de ellas, la cuantificación y caracterización de los residuos entrantes y salientes, los destinos concretos de valorización o eliminación de los residuos salientes” (art. 41, punto 1) y así garantizar su trazabilidad.

En materia de RAEE, “las autorizaciones y comunicaciones se inscribirán de oficio por la autoridad autonómica competente en el registro de producción y gestión de residuos”, tal que en él “se podrán consultar las categorías (...), la gestión y tipo de tratamiento que realice cada sujeto de derecho” (RD 110/2015, art. 37, punto1).

Para alimentar el “fichero”, el documento de información que deben remitir las empresas de tratamiento de residuos a las CC.AA (Tabla 18) es el siguiente:

Residuo (1)	Cantidad (2)	Origen (4)	Residuos del tratamiento / materiales (1)	Cantidad (2)	Destino (5)	
					Operación (3)	Empresa
Identificación de la empresa:						
Operación de tratamiento:						
Fecha:						
Entradas en la instalación:			Salidas de la instalación:			

(1) Los residuos se identificarán según el anexo 1 de la Orden MAM/304/2002, de 8 de febrero.

(2) Las cantidades se expresarán en toneladas.

(3) Las operaciones de tratamiento se identificarán mediante la codificación establecida en los anexos I y II de esta Ley.

(4) Identificación de la empresa o entidad de donde provienen los residuos.

(5) Indicación del destino de los residuos del tratamiento o de los materiales, incluyendo la operación a la que se destinan.

Tabla 18. La información a remitir a las CC.AA para incluir en el registro. Fuente: Real Decreto 110/2015, Anexo XII.

Esta documentación puede ser muy útil para contrastar lo comunicado oficialmente con lo realmente llevado a cabo sobre el terreno y determinar las supuestas falsedades o irregularidades en que haya podido incurrir el operador.

Por último, la propia Ley 22/2011 dedica un apartado al “control de actividades de gestión de residuos relevantes para la seguridad ciudadana”, señalando algo que para nosotros

es esencial: se deberá determinar reglamentariamente “la información complementaria sobre estas actividades que, en su caso, deberá incluirse en el registro de producción y gestión de residuos y en el archivo cronológico” (DA Sexta).

No obstante, esta información deberá ser la mínima indispensable y siempre basándose en un adecuado análisis de riesgos para evitar aumentar innecesariamente las cargas administrativas de las empresas del sector⁵⁰².

E igualmente, la Ley dispone que “la información contenida en el registro de producción y gestión y en los archivos cronológicos permanecerá a disposición de las autoridades competentes a efectos de inspección y control” (DA Sexta). El Seprona, en materia de inspección y control desde el punto de vista de la seguridad medioambiental, se considera “autoridad competente”, con derecho a acceder a la información contenida en el registro y en el archivo cronológico.

4.2.5.4. La plataforma electrónica⁵⁰³

La plataforma electrónica responde a necesidades previas a la propia Ley 22/2011, concretamente a las exigencias de una ciudadanía cada vez más integrada en la sociedad digital, como es el caso de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos que reconoce a estos el derecho a relacionarse con las Administraciones Públicas por medios electrónicos⁵⁰⁴. En el mismo sentido, los nuevos “índices de recogida” que la UE ha establecido a partir de 2016, obliga a ser más eficiente en la grabación de los datos y, de ahí, a contar con una herramienta digital que lo permita⁵⁰⁵.

Es por ello que la Ley 22/2011, en su DA Novena sobre “tramitación electrónica”, dispondrá que “la tramitación de los procedimientos administrativos y de las obligaciones

502 “FER considera imperativa y urgente la aplicación de esa disposición y se pone a disposición de ambos ministerios y de las diferentes CC.AA. para estudiar las vías por las que se puedan agilizar los trámites que acaben con las actuales cargas burocráticas y administrativas” (CEOE, 2017, enero 19).

503 En la Estrategia Española de Economía Circular se hacía mención a la plataforma como el Sistema Electrónico de Gestión de Residuos (e-SIR).

504 La Ley 39/2015, que la deroga, incluye la posibilidad de la obligatoriedad de la tramitación electrónica de los procedimientos administrativos (art. 14, punto 1).

505 La nueva regulación en materia de RAEE: la Directiva 2012/19/UE obliga a los Estados miembros a conseguir índices de recogida separada de RAEE más exigentes a partir de 2016, que hace que la contabilización adecuada de la recogida de RAEE y el cumplimiento de objetivos se convierta en un elemento clave, estratégico y prioritario a definir en su transposición.

de información previstas en esta Ley se deberá llevar a cabo por vía electrónica cuando se haya habilitado a tal efecto por las administraciones públicas”, dando pie a que el Real Decreto 110/2015, contemple su creación en el apartado “Plataforma electrónica de gestión de RAEE” (art. 55). Sin duda alguna, esta posibilidad despertó en el MITECO un sinfín de expectativas, tal y como se recogen en el Anexo XV de esta Tesis.

Del análisis del contenido del art. 55 se infiere que esta plataforma será alimentada por los operadores que participen en el sistema de gestión de RAEE, quienes serán responsables de mantenerlo actualizado, en tiempo real⁵⁰⁶. En este marco, las fuerzas y cuerpos de seguridad tendrán acceso a esta plataforma, “en razón de sus competencias” y a los datos, que se mantendrán por un espacio no inferior a cinco años. Por último, esta plataforma, organizada en función de la clasificación de los RAEE⁵⁰⁷, permitirá cumplir con las obligaciones de llevar un archivo cronológico y de elaborar una memoria anual conforme a la Ley 22/2011.

Por tanto, la existencia de una plataforma electrónica que permita una trazabilidad en tiempo real de los flujos de RAEE es, sin lugar a dudas, un adelanto muy importante en la labor de investigación de las fuerzas y cuerpos de seguridad. El hecho que el propio RD contemple el acceso policial a este sistema viene a subrayar, una vez más, la necesidad de una intervención policial, en materia de seguridad medioambiental, junto a la que pueda realizarse en el ámbito de la inspección administrativa.

La plataforma va a cubrir el flujo de RAEE y la trazabilidad de los residuos desde su recogida hasta su valorización o eliminación y va a permitir los accesos al sistema del modo que aparece en la Figura 34:

506 Dice la norma “cada vez que se realicen recogidas, entradas o salidas de RAEE de sus instalaciones o establecimientos, o cada vez que se modifique cualquier otra información, que se incorpore en la plataforma”.

507 Por códigos LER-RAEE, recogidos en la Tabla 1 del anexo VIII.

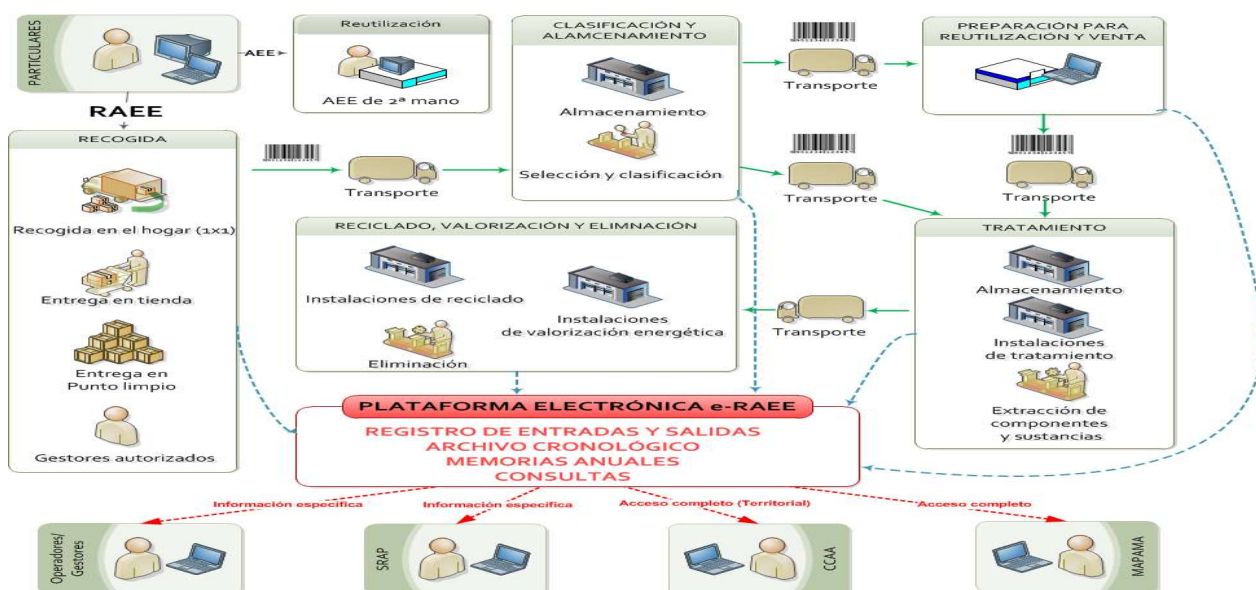


Figura 34. El flujo de RAEE. Plataforma electrónica e-RAEE. Adaptado de “Flujo de la Gestión de los RAEE” de TRAGSATEC-SEPI (2018, octubre 22, p. 5). Copyright 2017 de MITECO.

Como nos recuerda el MAPAMA (2015, p.1), “en el art. 18 (...) del Real Decreto 110/2015 (...) se establece la obligación de identificar los RAEE recogidos incorporando etiquetas de lectura electrónica o similares. La etiqueta se incorporará individualmente a los RAEE de las fracciones de recogida 1, 2, y 4 del Anexo VIII”. Pues bien, “en la Disposición Transitoria Novena, “Etiquetas de lectura electrónica o instrumentos similares”, se establece que “la identificación de los RAEE según lo establecido en el artículo 18 será obligatoria en el momento que la plataforma electrónica se encuentre en funcionamiento”. Este elemento va a ser clave para poder garantizar la adecuada trazabilidad de los bienes conforme a cuanto dispone el RD 110/2015.

En el estado actual de tramitación del proyecto de Orden Ministerial⁵⁰⁸ que debe dar vida a la plataforma (MITECO, 2019, septiembre 28), cuyos puntos más importantes se recogen en el Anexo XVI de esta Tesis, además de lo ya visto vía RD 110/2015, nos encontramos con que la plataforma mantiene su papel de contribuir al ejercicio de la competencia de inspección (art. 2, punto 1), acompañada a tal fin, si bien de forma gradual en el tiempo, con una introducción de datos por los poseedores iniciales y los gestores de las instalaciones de tratamiento en tiempo real (art. 3, punto 2). Y también a

508 Cuya entrada en vigor estaba prevista para el 1 de julio de 2019.

los residuos de frigorífico se les dotará de una etiqueta de lectura electrónica para su seguimiento a través del sistema⁵⁰⁹ (art. 7).

La Subdirección General de Residuos será responsable de la gestión (art. 2, punto 3) y el Grupo de Trabajo RAEE llevarán a cabo la supervisión (art. 9, punto 1), con un Seprona con capacidad de acceso al sistema en modo consulta (art. 4, punto 2), para llevar a cabo sus actividades de vigilancia y control, desde el punto de vista de la seguridad pública, que es lo que la ley le otorga, no de inspección, reservada a las autoridades competentes en materia de inspección y entidades colaboradoras (art. 9, punto 2). A su disposición tendrán la información durante “al menos cinco años” (art. 4, punto 4). En caso de tanto de culpa grave, se pondrá de inmediato el asunto en conocimiento de la Fiscalía Coordinadora (art. 9, punto 1).

Pues bien, una vez implementada esta plataforma, además del etiquetado individual del frigorífico doméstico (Fracción 1), por primera vez, se obligará a los operadores a introducir, en el momento en que se producen, las cantidades recogidas, transportadas, tratadas y valorizadas o eliminadas, en un sistema digital de acceso en tiempo real que va a permitir una trazabilidad del residuo de principio a fin, facilitando de esa manera un adecuado control a las autoridades administrativas y policiales.

Otra cuestión es que habrá que dedicar los recursos suficientes a obtener el adecuado rendimiento de la herramienta y, por supuesto, que habrá que ver cuál es el resultado final y el grado de satisfacción que los operadores le otorgan, puesto que de nada sirve una plataforma que no ofrezca un alto grado de calidad en los datos grabados o que no permita un acceso adecuado y oportuno a sus bases.

Por último, el hecho que permita una actuación de los agentes en movilidad, esto es, sobre el terreno, va a permitir un control no visto hasta este momento.

4.2.5.5. El control posterior: las inspecciones

a) El concepto de inspección ambiental

Las inspecciones son la piedra angular del control del sistema. Es por ello que vamos a empezar por definir que entendemos por una inspección, acogiéndonos para ello al RDL 1/2016, el cual nos define inspección ambiental como:

⁵⁰⁹ Las etiquetas dejarán de ser válidas cuando los residuos a los que están vinculadas se traten en instalaciones de tratamiento específico de RAEE o en centros de preparación para la reutilización (art. 7, punto 4).

- Toda acción llevada a cabo por la autoridad competente o en nombre de ésta para comprobar, fomentar y asegurar la adecuación de las instalaciones a las condiciones de las autorizaciones ambientales integradas y controlar, en caso necesario, su repercusión ambiental.
- Se incluyen en esta definición, entre otras acciones: las visitas in situ, la medición de emisiones, la comprobación de informes internos y documentos de seguimiento, la verificación de autocontroles, la comprobación de técnicas usadas y la adecuación de la gestión ambiental de la instalación.
- El fin de la inspección es garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental de las actividades o instalaciones bajo el ámbito de aplicación de esta norma (art. 3, punto 10).

b) Las directrices europeas en materia de inspección ambiental

Para profundizar en esta materia, vamos a comenzar con una pieza clave en el ámbito europeo: la Recomendación 2001/331/CE⁵¹⁰ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, sobre criterios mínimos de las inspecciones medioambientales en los EM. Esta Recomendación se aplica a las inspecciones medioambientales de todas las instalaciones industriales, las empresas y los centros sujetos en virtud del Derecho comunitario vigente en materia de medio ambiente a la concesión de un permiso o una autorización.

Pues bien, de acuerdo con ella, las labores de inspección consistirán bien en comprobar si las instalaciones cumplen los requisitos medioambientales comunitarios o bien en vigilar su impacto medioambiental.

En cuanto a las actividades a realizar pueden consistir en visitas a las instalaciones, supervisión del cumplimiento de las normas de calidad medioambiental, examen de informes y declaraciones de *ecoauditorías*, control de los locales y del material, comprobación de la idoneidad de la gestión medioambiental y de los documentos pertinentes.

En función de ello, los EM tiene la obligación general de velar por la consecución de un nivel elevado de protección del medio ambiente, de cooperar con otros EM y de planificar

⁵¹⁰ Publicada en el DOCE L 118, de 27 de abril de 2001.

sus tareas de inspección disponiendo, al menos, de un programa de inspección medioambiental⁵¹¹.

En sus inspecciones medioambientales, las autoridades encargadas de las mismas deberán realizar visitas periódicas sobre el terreno. Estas visitas:

- Deberán cumplir una serie de criterios mínimos⁵¹²;
- Serán obligatorias en algunos casos concretos⁵¹³;
- Se levantará acta y se pondrá a disposición del público (Directiva 2003/4/CE).

En materia de cualificación de los inspectores, la CE deberá elaborar, en colaboración con la Agencia Europea del Medio Ambiente y con la red IMPEL, los criterios mínimos de tal cualificación y los EM elaborar los programas de formación necesarios.

b) Los dos tipos de inspecciones: de seguridad medioambiental (FCS) y ambiental (Inspectores CC.AA y EE.LL)

Ya en España, la Ley 22/2011, en su apartado sobre “competencias y medios de vigilancia, inspección y control”, diferencia entre;

- Inspección de seguridad medioambiental⁵¹⁴: “las funciones de vigilancia, inspección y control del correcto cumplimiento de lo previsto en esta Ley y en sus normas de desarrollo se ejercerán por las autoridades administrativas en su correspondiente ámbito competencial en materia de residuos y de seguridad ciudadana” y,
- Inspección ambiental: “las funciones de inspección deberán ser llevadas a cabo mediante los cuerpos de inspección debidamente reconocidos conforme a las normas que les sean de aplicación” (art. 43).

511 Estos programas podrán elaborarse a escala local, regional o nacional y deberán delimitar la zona, el período y los lugares que abarcan e incluir disposiciones sobre su revisión, una planificación de las inspecciones periódicas, una descripción de los procedimientos que deberán seguirse en el caso de las inspecciones no rutinarias y un plan de coordinación entre las autoridades de inspección.

512 Como la conformidad con las disposiciones de la legislación comunitaria, el estudio de los riesgos a partir de un planteamiento integrado o la coordinación entre las distintas autoridades de inspección implicadas.

513 En las investigaciones realizadas en respuesta a reclamaciones, accidentes, incidentes o casos de incumplimiento, en los exámenes previos a la concesión de una autorización o en su renovación.

514 Por seguridad medioambiental entendemos “la actividad de protección dirigida por las instituciones frente al conjunto de amenazas graves que acechan al medio ambiente y que ponen en peligro tanto éste como la salud de las personas” (García Martín, 2019, p. 29).

Las primeras pueden ser llevadas a cabo por el Seprona y otras FCS⁵¹⁵ y en las segundas podría participar asistiendo a las autoridades competentes de las CC.AA, como luego veremos.

c) La inspección de seguridad medioambiental en materia de residuos

Y a efectos de la inspección de seguridad medioambiental, la Ley 22/2011 dedica un apartado al “control de actividades de gestión de residuos relevantes para la seguridad ciudadana”: “el Ministerio del Interior y el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino determinarán de forma conjunta mediante orden ministerial, las actividades de gestión de residuos que son relevantes para la seguridad ciudadana, a los efectos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, así como la información complementaria a incluir en el Registro de producción y gestión de residuos” (DA 6ª, punto 1)⁵¹⁶.

Este desarrollo es muy importante puesto que determina la competencia del Seprona en las actividades de vigilancia, control e inspección⁵¹⁷ en materia de residuos. Habrá que ver cómo se desarrolla reglamentariamente esa competencia, que a día de hoy solo se concreta en el control e inspección de los centros gestores de residuos metálicos.

En cuanto al Real Decreto 110/2015, la norma recoge un artículo específico sobre este tipo de inspecciones: “las Administraciones Públicas competentes, incluyendo las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cuando en razón de su cometido deban proceder a las tareas de control, vigilancia e inspección, efectuarán los oportunos controles e inspecciones” para verificar la correcta aplicación del RD. Igualmente, establece unos “mínimos” a tener en cuenta⁵¹⁸ (art. 57, punto 1).

515 Por la referencia a la “seguridad ciudadana”.

516 Sustituida por la Ley Orgánica 4/2015, publicada en el BOE núm. 77, de 31/03/2015. “Las personas físicas o jurídicas que ejerzan actividades relevantes para la seguridad ciudadana, como (...) centros gestores de residuos metálicos, quedarán sujetas a las obligaciones de registro documental e información (...)” (art. 25, punto 1). Sustituye a la obligación de registro documental del “desguace de vehículos de motor” (Ley 1/1992, art. 12).

La reglamentación sobre seguridad ciudadana relativa a los centros gestores de residuos metálicos se contiene en la Orden INT/1920/2011, donde se obliga a comunicar a “los Puestos de la Guardia Civil (...) las entradas de cobre, especificando la información sobre cantidad, origen y características” (art. 1), a través del “sistema telemático más adecuado” (art. 2). Ver igualmente la Orden de 2 de noviembre de 1989, por la que se regulan las modalidades de elaboración de libros-registro y otros documentos de control, obligatorios para determinados establecimientos.

517 Concepto que, evidentemente, como acabamos de ver, se encuentra fuera del ámbito de la “inspección medioambiental” reservado a las autoridades competentes y sus entidades colaboradoras.

518 Como son, “la inclusión, de forma visible, del número de Registro Integrado Industrial en la acreditación documental de la importación de AEE procedentes de terceros países” (letra b), “la información sobre recogida de RAEE en las instalaciones de recogida municipales, de los distribuidores, de los productores o

Es más el RD, en relación a la DA 6ª de la Ley 22/2011, obliga al MITECO a tomar en consideración las “previsiones específicamente desarrolladas por el Ministerio del Interior”, “en relación con el almacenamiento de materiales metálicos, así como con cualquier otra instrucción relativa a la recogida, transporte, almacenamiento y tratamiento de RAEE que puedan considerarse estratégicos o relevantes para la seguridad del Estado” (art. 57, punto 4).

Indudablemente, este es un área en la que se podría avanzar, por ejemplo, imponiendo la obligación, por razones de “seguridad del Estado”, de pagar a los vendedores de frigoríficos en los centros gestores mediante transferencia bancaria. Esta trazabilidad obligaría a los operadores a ser responsables respecto a la gestión posterior del residuo y a los investigadores les permitiría realizar controles posteriores para verificar su cumplimiento, contrastando datos del archivo cronológico con la contabilidad de la sociedad.

Por otro lado, siguiendo las enseñanzas de Valero (2016), miembro de la Unidad Central Operativa en materia de Medio Ambiente (UCOMA), impartidas en los cursos de formación del Centro de Perfeccionamiento de la Guardia Civil para policías locales, está claro que las inspecciones “nos permiten observar únicamente una foto fija de la actividad de un gestor inspeccionado y que puede dar origen a actuaciones administrativas o penales”. Es, concretamente, en esta vertiente penal, en la que, en el marco de este trabajo, las inspecciones adquieren un valor singular. En tal sentido, las inspecciones “deben prepararse adecuadamente y tener la pretensión de formar parte de una investigación”, con lo cual hay que conocer muy bien cuál es “la legislación y los procedimientos técnicos” aplicables al caso (p. 27). A tal efecto se dispone del Anexo XVII de esta Tesis.

de los gestores” (letra c), “las condiciones en las que se realizan las operaciones de recogida” (letra d), “las operaciones en los centros de preparación para la reutilización y las instalaciones de tratamiento de acuerdo con la Ley 22/2011 (...) anexos IX y XIII de este RD” (letra e), “la información suministrada por los gestores y por los SRAP según lo previsto en este RD” (letra f), “los traslados, y en particular, las exportaciones de RAEE fuera de la Unión de conformidad con los Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (1) (...) y el cumplimiento de los requisitos para el traslado de AEE usados y RAEE recogidos en el anexo XV” (2) (letra g) (art. 57, punto 1).

d) La inspección ambiental en el ámbito de los residuos

En cuanto a las inspecciones ambientales⁵¹⁹, compartidas entre las autoridades competentes del Estado, CC.AA y EE.LL (art. 12), la ley establece la absoluta disposición de los operadores, esto es, de las entidades y empresas de tratamiento, de quienes recojan o transporten residuos con carácter profesional, de los negociantes y agentes y de los sistemas de aplicación de la responsabilidad ampliada del productor a ser inspeccionados de forma periódica, en atención al cumplimiento de los requisitos a cumplir en razón de su autorización o para continuar con la actividad prevista en la comunicación, en cualquier momento, sobre el origen, la naturaleza, la cantidad y el destino de los residuos recogidos y transportados; para hacer frente al coste, se podrá establecer una tasa a pagar en la solicitud de autorización (Ley 22/2011, art. 44).

También la Ley 34/2007, consagra un espacio a este tipo de inspecciones, remarcando que, en este ámbito, las competencias residen en CC.AA y EE.LL; igualmente, se reconoce a los inspectores el carácter de “agentes de la autoridad” a los efectos de la Ley 30/92, actual Ley 39/2015, quienes “podrán acceder a cualquier lugar de la instalación o dependencia de titularidad pública o privada, con respeto, en todo caso, a la inviolabilidad del domicilio” (art. 26).

Igualmente, el RDL 1/2016, en relación al “control, inspección y sanción”, señala que dicha responsabilidad compete a las CC.AA y que “los órganos competentes establecerán un sistema de inspección medioambiental de las instalaciones que incluirá el análisis de toda la gama de efectos ambientales relevantes de la instalación de que se trate” (art. 30).

Por último, el Real Decreto 815/2013, desarrolla en detalle la labor de inspección ambiental. Así, lo primero que establece es que serán desempeñadas por inspectores ambientales que serán funcionarios adscritos al órgano ambiental competente, quienes gozarán de la condición de agentes de la autoridad. Los inspectores podrán ir acompañados de asesores técnicos, que ejercerán una labor meramente consultiva en razón de sus conocimientos técnicos, y en ningún caso tendrán la condición de agentes de la autoridad. De la actuación se levantará el acta correspondiente y, posteriormente,

⁵¹⁹ Los obligados deberán prestar toda la colaboración a las autoridades competentes, incluida la puesta a disposición del archivo cronológico, permitiéndoles “realizar los exámenes, controles, toma de muestras, recogida de información, comprobación de la documentación y cualquier otra operación para el cumplimiento de su misión” (Ley 22/2011, art. 44).

emitirán un informe con las conclusiones relativas al cumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada por la instalación⁵²⁰.

A la vista de lo anterior, los miembros del Seprona, fuera de cuanto dispone el RD 110/2015, art. 57, precisarán autorización de la comunidad autónoma para intervenir en una *inspección ambiental*, a la que podrían asistir como asesores técnicos, por lo que, siempre en positivo, habrá que buscar los cauces de colaboración más adecuados, preferentemente por vía Redia o mediante la firma de un convenio con la comunidad autónoma.

e) Una valoración de las inspecciones en España

Partimos de la premisa que las actividades de inspección son esenciales. De acuerdo con la SAP de Zaragoza n.º 308/2015, sobre la investigación llevada a cabo sobre la Op. “Fragmento” en aquella provincia, “en cualquier caso, lo que quedó patente es que la Administración carecía de información y control” (FJ 9º, p. 34), todo lo cual hizo posible los vertidos a la atmósfera de una de las mayores plantas de tratamiento en España, del orden de “11.828 kgs” de CFC, según “la tesis más benévola para los acusados” (FJ 15º, p. 53), cometiendo el delito del art. 325 CP. También se criticó esta falta de control de las AA.PP en el proyecto EFFACE⁵²¹.

Y a esa misma conclusión de falta de control llegaron fuentes del sector en la I Jornada Técnica sobre RAEE (Ambinor, 2015, abril 29), organizada por FurturENVIRO y Environetworking, al manifestar “la necesidad de que la Administración elabore y

520 En cuanto al titular de la instalación deberá permitir el acceso, aun sin previo aviso, prestar la colaboración necesaria facilitando cuanta información y documentación le sea requerida al efecto y la asistencia para la realización de toma de muestras o la práctica de medios de prueba (art. 22).

Este Reglamento exige una planificación y programación de las inspecciones. En cuanto a las actuaciones subsiguientes, comienza sobre cómo levantar el acta de la inspección. Será realizado por el inspector y “los hechos constatados por los funcionarios encargados de las tareas de inspección tendrán valor probatorio”, sin perjuicio de las pruebas que en su defensa competan al inspeccionado. Igualmente, las actas de inspección son documentos públicos e irán firmadas por el inspector y, en su caso, por el titular, un representante o un empleado debidamente acreditado de la empresa. En el acta también se dejará constancia de cualquier incidencia ocurrida (art. 23).

Después de cada visita *in situ*, los órganos competentes elaborarán un informe en el que incluirán las conclusiones relativas al cumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada por la instalación, así como respecto a cualquier ulterior actuación necesaria. Este informe se notificará al titular en un plazo máximo de dos meses, quien dispondrá de un plazo de quince días para alegaciones.

Los órganos competentes pondrán a disposición del público, entre otros, por medios electrónicos, el informe realizado en un plazo máximo de cuatro meses (art. 24).

521 Fajardo et al. (2015) en su informe sobre España en la lucha contra la delincuencia medioambiental, llevado a cabo en el marco de EFFACE, “es importante señalar el papel de la administración llevando a cabo ataques contra el medioambiente en base a su falta de control en el cumplimiento de las autorizaciones dadas para el ejercicio de actividades contaminantes y a la falta de cumplimiento de las regulaciones existentes en materia de medioambiente” (p. 66).

ejecute programas de inspección de las instalaciones donde se realizan operaciones de gestión de residuos, especialmente en aquellas en las que se opera de manera ilegal y que la justicia actúe contra ellas de manera diligente”.

Es por ello que SEPRONA está totalmente comprometido con el control de la gestión de residuos. Así, “a lo largo de 2017 (...) se llevaron a cabo 4.027 inspecciones en medios de transporte, centros de tratamiento, centros productores, vertederos y puertos. De estas inspecciones se impusieron 1.477 denuncias de las cuales 17 resultaron delitos” (2018, febrero 26, p. 13).

Sobre este aspecto, en el informe final⁵²² (Consejo de la UE, 2019), se realizaron las siguientes recomendaciones:

- España debería considerar aumentar el número y la calidad de las inspecciones que realizan las autoridades regionales y locales en relación con la gestión de residuos, en distintos aspectos⁵²³ (8ª, p. 122).
- España debería utilizar los grupos de trabajo existentes⁵²⁴ tanto como sea posible para garantizar un enfoque coherente de las prioridades, la planificación y el desarrollo de las inspecciones en todo el país, el intercambio de información y la armonización de la aplicación del marco jurídico sobre gestión y traslado de residuos (9ª, p. 123).

Por último, sea como fuere, habría que concluir este punto realzando la necesidad de las AA.PP de “trasladar a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo de aquella información que en razón de sus características, o que por su especial relevancia o gravedad sea susceptible de tipificarse como delito de acuerdo con lo establecido en el vigente CP” (RD 110/2015, art. 58).

522 Se trata del último Informe de GENVAL de evaluación sobre la octava ronda de evaluaciones mutuas «Aplicación práctica y funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental» - Informe sobre España.

523 “Puesto que los delitos en materia de residuos están considerados «delitos de control», en opinión de los evaluadores un mayor número de inspecciones y de mejor calidad facilitarían probablemente la detección de más casos de delincuencia en materia de residuos”.

524 Estaríamos hablando fundamentalmente de REDIA y del “grupo de trabajo «Traslados e Inspección», que opera en el marco de la Comisión de Coordinación de Residuos y se reúne con periodicidad anual” (p. 12).

4.2.5.6. El régimen sancionador

El régimen sancionador administrativo puede suponer un paso previo que, en caso de mayor gravedad, nos conduzca al régimen sancionador penal. Por ello, hay que saber qué infracciones contiene, cuáles son las sanciones que conllevan, cuáles son los principios que rigen, quién tiene la precedencia ante una concurrencia de regímenes administrativo y penal y, finalmente, cuál es el resultado final de su aplicación.

a) Las infracciones y sanciones en materia de gestión de residuos

En las tres leyes (Ley 22/2011, Ley 34/2007 y RDL 1/2016⁵²⁵) que vamos a ver se sigue la clasificación en infracciones muy graves, graves y leves. De todas éstas, en el Anexo XVIII de esta Tesis se recogen solo aquellas que pudieran estar vinculadas a la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos. Como se podrá observar, prácticamente el 99% de las conductas ilegales descritas tendrían cabida en alguna de las tipificaciones que allí se contienen. Desde aquí se invita al lector a realizar un somero análisis de su contenido.

Es importante señalar, que, en algunos casos, estas infracciones están muy próximas a la actuación penal (¿estamos ante un delito o una infracción administrativa muy grave?) por lo que, en buena medida, exigirán una consulta ante la Fiscalía de Medio Ambiente.

Así, si nos fijamos en el redactado de la Ley 22/2011, lo que diferencia una infracción muy grave de una grave es la relevancia de su “cuantía o entidad” (art. 46, punto 3, letra o), lo que evidentemente, al ser un concepto jurídico indeterminado, dificultará, en cierta medida, su valoración y aplicación y, en mayor medida, su imposible inclusión en los tipos descritos en el art. 325 y ss. CP.

525 No se recogen ni las leyes autonómicas ni las ordenanzas locales que también contemplan infracciones administrativas en materia de gestión de residuos, lo cual da muestra de la complejidad que el asunto supone para quienes deben aplicar la ley en nuestro país.

Efectivamente, hay que tener en cuenta que pueden haber leyes sancionadoras autonómicas, según permite la Ley 22/2011, DA 1ª, punto 1 (Títulos competenciales) y el art.46, punto 1, que señala que “las acciones u omisiones que contravengan esta Ley tendrán el carácter de infracciones administrativas, sin perjuicio de las que puedan establecer las Comunidades Autónomas como desarrollo de la misma”. En igual sentido, la Ley 34/2007, art. 30, punto 1 y el RDL 1/2016, art. 31. Respecto a las EE.LL, solo a título de potestad sancionadora, habrá que estar a lo que dispongan las ordenanzas locales (“en el supuesto de abandono, vertido o eliminación incontrolados de los residuos cuya recogida y gestión corresponde a las EE.LL de acuerdo con el artículo 12.5, así como en el de su entrega sin cumplir las condiciones previstas en las ordenanzas locales, la potestad sancionadora corresponderá a los titulares de las EE.LL”) (Ley 22/2011, art. 49, punto 3).

Si cogemos como referencia la Ley 22/2011, en ella se contempla un régimen sancionador para hacer frente al incumplimiento de su regulación, recogiendo los principios de legalidad y *ne bis in ídem*, pudiendo aplicarse sin perjuicio de las posibles responsabilidades civiles, penales y medioambientales a que pudiera haber lugar (art. 45, punto 1).

Señalar igualmente que, dada la concurrencia de normas que hemos visto, existe una “precedencia” sancionadora, de tal forma que se sancionará preferentemente una sanción de mayor gravedad frente a otras de menor gravedad, incluso con independencia de cuál sea la Ley que la recoja (Ley 22/2011, art. 52, punto 3)⁵²⁶.

b) La adopción de medidas cautelares en el seno del procedimiento sancionador⁵²⁷

La Ley 22/2011 trata de “asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer⁵²⁸ y evitar el mantenimiento de los riesgos o daños para la salud humana y el medio ambiente”, para lo cual se pueden solicitar como medidas de la autoridad llamada a resolver el expediente de sanción, las siguientes:

- a) Medidas de corrección, seguridad o control que impidan la continuidad en la producción del daño.
- b) Precintado de aparatos, equipos o vehículos.
- c) Clausura temporal, parcial o total del establecimiento.
- d) Suspensión temporal de la autorización para el ejercicio de la actividad por la empresa (art. 53, punto 1).

Ni que decir cabe que una medida de este tipo, aun siendo necesaria va a ser difícil que sea adoptada por una comunidad autónoma cuando el operador sea el único o el dominante en el sector de gestión del flujo de RAEE que estamos considerando. De ahí, el difícil equilibrio entre justicia y realidad.

c) La obligación de reparar el daño causado

Por último, la Ley 22/2011 concluye con una obligación esencial, “la obligación del causante del daño de ‘reparar el daño causado’”. Concretamente, “el infractor quedará

526 “Cuando un solo hecho constituya dos o más infracciones con arreglo a esta Ley, y a otras leyes que fueran de aplicación, se impondrá al sujeto infractor la sanción de mayor gravedad”. Aparece también reflejado en la Ley 34/2007 y en el RDL 1/2016 (ambas art. 34).

527 La Ley 34/2007 y el RDL 1/2016 contemplan la adopción de medidas provisionales (art. 35).

528 En caso de urgencia se podrán adoptar antes de su inicio (art. 53, punto 2) y serán independientes de aquellas que puedan adoptar jueces y tribunales (punto 4).

obligado a la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como a la indemnización de los daños y perjuicios causados” (art. 54, punto 1)⁵²⁹.

d) La comunicación de los hechos graves a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo o a la autoridad judicial

Es importante señalar que cuando nos encontremos con una conducta que “haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas o haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente”, circunstancia que se reproduce en términos similares en las tres leyes analizadas como base para considerar una conducta como infracción muy grave, habrá que comunicar los hechos, en su vertiente administrativa, a la autoridad competente de la comunidad autónoma y, a juicio de este autor, en su vertiente penal, preferentemente a la Fiscalía de Medio Ambiente o, en su caso, a la autoridad judicial, cuya decisión va a ser determinante para saber cuál es el camino a seguir.

La duda razonable que se genera es si debe ser el instructor quién participe los hechos supuestamente delictivos a la Fiscalía o al “órgano jurisdiccional competente”, como parece indicar la 34/2007⁵³⁰, suspendiendo el procedimiento o puede ser la fuerza pública, en nuestro caso el Seprona, quien lo haga. Desde mi punto de vista el Seprona siempre podrá realizar la denuncia que se contempla en el artículo 297 LECrim y dar cuenta al Ministerio Fiscal en los términos previstos en el artículo 284 LECrim.

Por último, no hay que olvidar que el nuevo borrador de Orden Ministerial que regula la Plataforma Electrónica (Anexo XVI de esta Tesis) invita al grupo de trabajo de RAEE que la supervisa a dar cuenta inmediatamente de las infracciones que pudieran ser constitutivas de delito a la Fiscalía de Medio Ambiente y Urbanismo, sin pasar por las autoridades competentes.

e) El principio *non bis in ídem* y la precedencia de la actuación judicial frente a la administrativa

En cuanto al principio *non bis in ídem*, nuestra jurisprudencia “admite la posibilidad de una calificación diferente de unos mismos hechos como consecuencia de la aplicación de

529 También figura en el RDL 1/2016, art. 36.

530 La Ley 34/2007 permite al instructor dar cuenta al “órgano jurisdiccional competente” en caso de posible comisión de un ilícito penal, con suspensión del procedimiento: “cuando la infracción pudiera ser constitutiva de delito o falta, la Administración instructora lo pondrá en conocimiento del órgano jurisdiccional competente, suspendiéndose la tramitación del procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no hubiera dictado sentencia firme o resolución que ponga fin al proceso” (art. 33, punto 1).

normativas diferentes, ya que el principio *non bis in ídem*, sólo determina la interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto a los mismos hechos” (STS 1325/2017, FJ 5º). Es por ello que, para no eludir la aplicación del principio, será obligatorio suspender el procedimiento administrativo en tanto se instruya el procedimiento judicial y se dicte la resolución que corresponda ya que, a juicio de este autor, la normativa administrativa y la penal inciden no solo sobre los mismos hechos sino sobre las mismas personas y bienes jurídicos como son la protección del medio ambiente y la salud de las personas⁵³¹.

En este sentido, tanto la Ley 22/2011 (art. 52, punto 1) como la Ley 34/2007 (art. 33, punto 2) recogen este principio y confirman la existencia de esa precedencia en la aplicación de la jurisdicción penal frente a la administrativa, que obliga a dar “traslado del tanto de culpa al Ministerio Fiscal, suspendiéndose la tramitación del procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no hubiera dictado resolución firme que ponga fin al procedimiento o tenga lugar el sobreseimiento o el archivo de las actuaciones o se produzca la devolución del expediente por el Ministerio Fiscal”. Y continua la Ley en el mismo punto señalando que “de no haberse apreciado la existencia de delito o falta, el órgano administrativo competente continuará el expediente sancionador. Los hechos declarados probados en la resolución judicial firme vincularán al órgano administrativo” (Ley 22/2011, art. 52, punto 2)

Y es que “es doctrina reiterada la de subordinación de los actos de la Administración de imposición de sanciones a la Autoridad Judicial, pues cuando haya colisión entre la Jurisdicción y la Administración ha de resolverse a favor de la primera. En cualquier caso, no está prohibido el “doble reproche afflictivo”, sino la reiteración sancionadora de los mismos hechos con el mismo fundamento padecido por el mismo sujeto; por tanto los Tribunales pueden imponer sanciones penales por hechos que podrían haber sido objeto de expediente administrativo, pero debe tenerse en cuenta la sanción administrativa ya

531 Efectivamente, sobre este asunto, en relación a la aplicación del principio *ne bis in ídem*, “el artículo 25.1 de la CESP consagra el derecho fundamental a la legalidad penal y sancionadora, una de cuyas vertientes es el derecho a no ser sancionado doblemente por unos mismos hechos siempre que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento, sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración que justifique el ejercicio del “*ius puniendi*” por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración (STC n.º 2/1981 citada por la mencionada 177/99)” (STS n.º 8072/2002, FJ 3º).

ejecutada a efectos de su ‘descuento’ de la pena a imponer” (STSJ de Murcia n.º 2/2014, FJ 18º, p. 40).

- f) Una breve referencia al principio de intervención mínima del derecho penal: la valoración de la gravedad de los hechos

Tampoco olvidemos una cuestión que forma parte de nuestro sistema jurídico, cual es la existencia “a nivel constitucional” del “triple frente de protección del medio ambiente: civil, penal o administrativo. La protección jurídica del medio ambiente ha de hacerse combinando medidas administrativas con medidas penales. Para determinar en qué casos habrá de acudir al Derecho Penal y qué conductas serán merecedoras de una mera sanción administrativa, ha de partirse del principio de intervención mínima que debe informar el Derecho Penal en un moderno Estado de Derecho. Sólo ante los ataques más intolerables será legítimo el recurso al Derecho Penal (STS 52/2003, de 24 de Febrero)” (SAP de Jaen n.º 41/2010, FJ 1º, p. 10). De esto hablaremos con mayor detalle en la segunda parte de esta tesis.

En todo caso, como ya recogía la Circular 1/1990, de la FGE, en línea con la STC n.º 77/1983, de 3 de octubre, “tanto el poder judicial como la administración sancionan el mismo tipo de ilícitos, siendo la gravedad el límite de sus respectivas competencias. La determinación de la gravedad corresponderá al órgano que inicie o siga la investigación. Si es la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal, una vez comprobado que el hecho no reviste la suficiente gravedad para ser considerado delito, las actuaciones deberán remitirse a la autoridad administrativa” (FGE, 1990, p. 455).

- g) Las comunicaciones con las autoridades administrativas

Desde un punto de vista práctico el Manual del SEPRONA (2012), señala que al remitir las denuncias a la autoridad administrativa competente se solicite “la comunicación del inicio o no del procedimiento sancionador así como de la resolución que pudiera recaer sobre el asunto” (p. 77), a efectos de conocer el grado de eficacia en la actuación policial. En el mismo sentido, siempre que se instruyan diligencias, según el mismo Manual, “salvo que la autoridad judicial competente disponga otra cosa o las circunstancias del caso así lo aconsejen”, deberá darse cuenta “a las autoridades administrativas competentes (...) al objeto de facilitar las actuaciones que a éstas les pudieran

corresponder” (SEPRONA, 2012, p. 76), tanto a nivel de medidas cautelares como en lo que se refiere a la posible apertura de un expediente sancionador⁵³².

Sobre este particular Fajardo et al. (2015, p. 9 y 48) señalan que la “confusión entre delitos e infracciones administrativas, dificulta la actividad policial para determinar si el comportamiento debe ser tratado como delito o como infracción administrativa, de tal manera que en caso de duda se opta por lo último”, cuestión que, como acabamos de ver no es exactamente así.

Lo que se intenta es que sea la actuación que se realice, en el caso de conductas muy graves, ambas autoridades, administrativa y judicial (salvo que esta lo prohíba expresamente) estén al corriente de la infracción descubierta.

h) Una valoración de las sanciones en materia de residuos

Y para concluir, señalar algo que llama la atención. Así, según SEPRONA (2018, febrero 26), en contestación a la pregunta sobre el número de sanciones administrativas en materia de residuos, demandada por GENVAL, la respuesta fue que “no se ha impuesto ninguna en los últimos cinco años” (p. 13).

Esto, de ser exacto⁵³³, demostraría la falta de actividad en materia de inspección de la que, presuntamente, adolecen las administraciones públicas españolas y estaría en consonancia con lo ya recogido en SEPRONA (2011, abril 5) al hablar de la Operación “Fragmento”, donde se señala que “la actividad de inspección y supervisión del proceso por parte de los órganos competentes, al menos en los cuatro últimos años, ha sido nula” (p. 4).

Evidentemente, sin inspecciones, no hay detección de infracciones y ello determinaría y explicaría la ausencia de sanciones en los últimos 5 años.

532 Efectivamente, nada impide, como señala la Ley 22/2011 (art. 52, punto 2) y nos recuerda la Circular 4/2013 (FGE, 2013b), la realización del camino inverso, es decir, que “pese a no constatarse la existencia de indicios de delito las actuaciones revelaran la posible comisión de una infracción administrativa, deberán los Sres. Fiscales acordar en el decreto de archivo la remisión de testimonio de lo actuado a la autoridad administrativa competente a los efectos legalmente procedentes” (p. 38).

En todo caso, como recoge en la Ley Orgánica 4/2015, “el órgano administrativo quedará vinculado por los hechos declarados probados en vía judicial” (art. 45, punto 3).

533 A juicio de este autor no sería del todo correcto ya que según otras fuentes, “como respuesta a la necesidad de combatir el tráfico ilegal de residuos a terceros países, durante 2018 se han iniciado cuatro expedientes administrativos sancionadores (...) de los cuales uno de ellos ha sido resultado mediante el pago voluntario de la sanción impuesta” (DSN, 2019, p. 169).

4.3. La recogida⁵³⁴ separada del residuo desechado por el productor del RAEE

Vamos a entrar en la primera etapa del ciclo de recuperación de residuos, concretamente en la fase que se abre con el abandono del bien por parte del usuario. Aquí es donde entra en funcionamiento el SGR, a sabiendas que, como se señala en Alenza et al. (2013), “el régimen de responsabilidades que sobre este particular establece la nueva Ley 22/2011 pivota fundamentalmente sobre las entidades locales” (p. 54).

Y es que con el Real Decreto 110/2015 se cambia el enfoque⁵³⁵. Ya no hablamos de una manera un tanto confusa de la recogida, transporte y tratamiento del residuo doméstico, e incluso no peligroso, en razón de su origen, procedente de los hogares, comercios, servicios e industrias (Ley 22/2011, art. 12, punto 5), sino en términos mucho más claros y simples, de quién recoge los RAEE. Así se habla de “la recogida municipal, por los distribuidores, por los productores de AEE y directamente por los gestores de residuos”. Y la finalidad es clara: “facilitar al consumidor las vías adecuadas de entrega del RAEE de manera que se eviten prácticas indeseadas como su recogida por gestores ilegales o su depósito en la vía pública” (Preámbulo, 4).

Si entramos en la parte dispositiva del RD, concretamente en la “recogida separada de RAEE” (art. 15), se reitera lo anterior sobre quién la llevará a cabo, señalando cómo debe realizarse (punto 1), así como que los usuarios de AEE, como productores de RAEE domésticos, “recibirán la acreditación documental de la entrega de los RAEE” (punto 2) y que “los RAEE no podrán ser abandonados en la vía pública o entregados a operadores o gestores no registrados” (punto 3).

Esta previsión que realiza el legislador es esencial, ya que su contravención nos lleva a todos aquellos casos detectados en los que se produce la entrega del residuo de frigorífico a gestores no autorizados y a su fraccionamiento sin previa descontaminación. Esto constituirá el centro de la actuación administrativa y, en los casos de mayor gravedad, de la policía judicial específica.

Y de ahí que se incida, “de manera especial”, al señalar que “se tomarán las medidas oportunas para la recogida separada de los aparatos de intercambio de temperatura con

534 “«Recogida»: operación consistente en el acopio de residuos, incluida la clasificación y almacenamiento iniciales para su transporte a una instalación de tratamiento” y “«Recogida separada»: la recogida en la que un flujo de residuos se mantiene por separado, según su tipo y naturaleza, para facilitar un tratamiento específico” (Ley 22/2011, art. 3, letras ñ y o).

535 Es curiosa la manera en la que el RD 110/2015 se separa del redactado de la Ley 22/2011.

sustancias que agotan la capa de ozono” (art. 16, punto 1). Esta provisión está íntimamente ligada a nuestros compromisos internacionales y, en concreto, al daño que la falta de tratamiento puede ocasionar al medio ambiente y a la salud de las personas.

4.3.1. La trazabilidad del RAEE

Es el Real Decreto 110/2015 quien recoge en el apartado de los “requisitos comunes aplicables a la recogida de RAEE” (art. 18) la necesidad de garantizar la trazabilidad del residuo. Dice el RD, que la información deberá incorporarse a la plataforma electrónica, la cual permitirá al gestor disponer del archivo cronológico y elaborar la memoria anual (punto 1) y que “los RAEE de las fracciones de recogida 1, 2 y 4 del anexo VIII serán adecuadamente identificados a través de etiquetas con lectura electrónica, o instrumentos similares, que garanticen su trazabilidad” (punto 2). Entre los del grupo 1, se recogen nuestro frigoríficos objeto de estudio.

En cuanto a la codificación a emplear, se seguirá el Anexo VIII del RD, punto 3, donde se establece la “clasificación de los RAEE en fracciones de recogida (Tabla 15)”, de tal manera que para su perfecta identificación, se tomará en consideración el código LER, al que se añadirán dos dígitos que indican la categoría del aparato del que procede el residuo y el tipo de tratamiento específico del mismo (LER-RAEE)⁵³⁶. De manera general, los residuos de frigoríficos domésticos que contienen CFC y HCFC tienen asignado un código 200123*-11*.

Esta obligación de portar etiqueta o similar recogida en el RD 110/2015 no será aplicable hasta que entre en funcionamiento la plataforma electrónica y tampoco a las fases iniciales de su recogida: “los traslados de los RAEE desde los hogares o desde la tienda del distribuidor a la plataforma logística, «logística inversa» o, en su caso, a las instalaciones de las entidades locales, se acompañarán del justificante o albarán previsto en los apartados anteriores en el que se acreditarán los RAEE que se trasladan” (art. 23, punto 3).

Por tanto, será a partir de la salida de las instalaciones de recogida cuando deban ir debidamente señalizados con las correspondientes etiquetas e introducidos en la

⁵³⁶ “El código LER-RAEE se utilizará en la plataforma electrónica, en el archivo cronológico y en las memorias de los gestores, así como en las obligaciones de información en materia de RAEE derivadas de este RD. En el caso de RAEE no contemplados dentro del ámbito se aplicarán los códigos la Decisión 2000/532/CE” (Anexo VIII, punto 3, letra b).

plataforma electrónica. Se está a la espera de la aprobación de la orden ministerial que regula la plataforma electrónica para conocer las fechas de comienzo del etiquetado⁵³⁷. Ni que decir tiene las facilidades de control que el sistema ofrece para evitar desviaciones no deseadas de los RAEE⁵³⁸.

4.3.2. Las condiciones de recogida

Para evitar el daño sobre el bien desechado y facilitar su posible reutilización así como la pérdida de gases y fluidos peligrosos que pueda contener, el RD 110/2015 indica las condiciones para llevar a cabo la recogida y transporte de RAEE (art. 17).

En concreto, “en el caso de los RAEE que contengan (...) sustancias que agoten la capa de ozono se evitarán las condiciones que puedan provocar su rotura. La recogida y el transporte de estos RAEE cumplirán los requisitos de recogida y transporte específicos previstos en el anexo VII.B” (punto 1).

En el Anexo VII A se señalan las “condiciones generales” que no son otras que permitir “la reutilización de los RAEE y sus componentes” de tal manera que se debe “evitar su rotura, exceso de apilamiento, la emisión de sustancias o pérdida de materiales y el vertido de aceites y líquidos”.

Y en el anexo VII B las “condiciones específicas de recogida y transporte”, que en lo relativo a la recogida de aparatos que contienen gases refrigerantes especifica, en complemento a lo anterior, que se deberá “evitar la rotura del circuito de refrigeración o materiales pulverulentos” en aras a “evitar la emisión de gases a la atmósfera o los vertidos de aceite” (punto 3, letra a).

537 Según figura en el Anexo XVI de esta Tesis: “a partir del 1 de enero de 2020 se etiquetarán individualmente todos los RAEE de la fracción 1 por los distribuidores de aparatos eléctricos y electrónicos”, “a partir del 1 de julio de 2020 se etiquetarán los RAEE recogidos en las instalaciones de recogida de las Entidades Locales según lo establecido en los planes de adaptación de los puntos limpios y de las instalaciones de recogida municipales a las previsiones del Real Decreto 110/2015” (DT 3ª) y “los gestores de residuos vinculados a la recogida (...) cumplirán lo estipulado en esta orden ministerial desde su fecha de entrada en vigor” (DF 2ª, punto 1).

538 Con un simple lector, una patrulla del Seprona, puede comprobar en tiempo real el “historial” del RAEE y si ha habido un desvío hacia un destino ilegal.

4.3.3. La recogida a nivel municipal

Comenzando con la Ley 22/2011, se dice que “las EE.LL habilitarán espacios, establecerán instrumentos o medidas para la recogida separada de residuos domésticos (...) a los que es preciso dar una gestión diferenciada (...) por su peligrosidad” (art. 21, punto 3).

En cuanto al RD 110/2015, las EE.LL están autorizadas a la “recogida separada de RAEE” (art. 15, punto 1, letra a), para lo cual añade que éstas “en el marco de sus competencias en materia de residuos domésticos, establecerán los sistemas que hagan posible la recogida separada, al menos gratuitamente para el usuario, de los RAEE domésticos” (art. 19, punto 1) y lo harán aplicando una o varias de las siguientes opciones: recogida puerta a puerta (letra a); habilitación de instalaciones de almacenamiento o puntos limpios (...) (letra b); c) cualquier otro sistema de recogida municipal de residuos previstos por las ordenanzas locales; suscripción de acuerdos con instalaciones de recogida autorizadas (letra d); suscripción de acuerdos con las entidades de economía social (letra e)” (punto 2).

Los dos primeros son los más habituales. ¿Cuál es el principal riesgo que acontece con este sistema?. La falta de seguridad que envuelve al control del aparato desechado, que, en el caso de la letra a, permite que sea recogido por negociantes que lo llevan a gestores no autorizados, quienes no dudan en mezclarlos con otro tipo de fracciones y desguazarlos sin su previo tratamiento y descontaminación⁵³⁹.

En el caso del desecho que se lleva a las instalaciones de recogida (letra b), se exige la entrega de un justificante donde se recogerán todos los datos para su plena identificación y “la información suministrada por el usuario sobre su posible destino a la preparación para la reutilización o reciclado” (art. 20, punto 2). Esta entrega daría pie a lo que acabamos de ver sobre la trazabilidad del bien. Esta segunda opción es mucho más segura.

Continuando con la “gestión de los RAEE recogidos en las instalaciones de las EE.LL” (art. 21), conectando con la fase siguiente en el ciclo de recuperación del residuo, la

⁵³⁹ El RD insiste que “los RAEE no podrán ser abandonados en la vía pública o entregados a operadores o gestores no registrados. La realización de las conductas anteriores se sancionará conforme a lo previsto en el título VII del régimen sancionador de la Ley 22/2011” (art. 15, punto 3).

gestión de los bienes desechados se puede realizar por fracciones de recogida, a través de gestores autorizados o a través de la llamada Oficina de Asignación prevista en el artículo 56⁵⁴⁰ (punto 1), a la que luego nos referiremos.

Igualmente, en esa gestión hay dos principios a tener en cuenta: “se priorizará la aplicación de la jerarquía en la gestión de residuos y del principio de proximidad en la gestión” (art. 21, punto 4). El problema es que se habla de “priorizar” y no de aplicar fehacientemente, por lo que, una vez más, nos encontramos con un vacío legal en materia del tratamiento del RAEE en instalaciones próximas que beneficia la posibilidad de comisión de infracciones del tipo “saltos por carretera” o “puerto-puerto”.

4.3.4. La recogida por los distribuidores comerciales

La recogida de los RAEE domésticos está autorizada a los distribuidores de AEE (art. 15, punto 1, letra b). De hecho, los distribuidores, incluso los que llevan a cabo la venta a distancia (art. 22, punto 4), están obligados a recoger gratuitamente el RAEE cuando se adquiera “un RAEE de tipo equivalente o que haya realizado las mismas funciones que el aparato que se adquiere” (punto 1).

En cuanto a la mecánica documental de la recogida de los RAEE (art. 23), se dispone que “en el caso de que la entrega del RAEE se realice en el momento de la compra de un nuevo AEE los distribuidores emitirán un justificante o albarán de recogida del RAEE y entregarán una copia al usuario” (punto 1) y que, en todo caso, “el distribuidor solicitará información al comprador sobre su intención de entregar un RAEE equivalente al AEE que se adquiere”, de tal manera que “si manifestó su voluntad de entregar el RAEE, si no lo entrega, (...) deberá hacer constar dicha renuncia de manera expresa en el justificante o albarán mencionado, del transportista” (punto 2). En definitiva, “los traslados de los RAEE desde los hogares o desde la tienda del distribuidor a la plataforma logística⁵⁴¹, «logística inversa» o, en su caso, a las instalaciones de las EE.LL, se acompañarán del justificante o albarán previsto en los apartados anteriores en el que se acreditarán los RAEE que se trasladan” (punto 3).

540 “La oficina realizará asignaciones de obligado cumplimiento en todo el territorio estatal a los SRAP, para la recogida y gestión de RAEE procedentes de las instalaciones de recogida de las EE.LL y de los distribuidores” y “organizará las asignaciones por espacios territoriales” (art. 56).

541 “«Plataforma logística»: a efectos de este real decreto, es la instalación de recogida y almacenamiento de RAEE en el ámbito de la distribución de AEE” (art. 2, letra t).

Es muy importante ver cómo se fija el recorrido posible a realizar por los transportistas⁵⁴² que realizan la “logística inversa”, quienes irán siempre acompañados del justificante que acredite el traslado de los RAEE que llevan. Ello nos puede servir para detectar una posible infracción administrativa o penal.

De acuerdo a este apartado, al margen de su envío a un centro de preparación para su reutilización, tres son los posibles desplazamientos iniciales del RAEE:

- Hogar → Tienda → Plataforma logística o Instalaciones EE.LL
- Hogar → Plataforma logística o Instalaciones EE.LL
- Tienda → Plataforma logística o Instalaciones EE.LL

En cuanto a la actuación posterior, “el destinatario del RAEE, bien la plataforma logística de la distribución o el gestor de destino enviará electrónicamente al distribuidor la confirmación de la llegada de los RAEE o la referencia del documento de identificación del traslado en el segundo caso. Esta confirmación se realizará a través de la plataforma electrónica prevista en el art. 55 (punto 4). A partir de este momento, con la entrada en la plataforma logística o las instalaciones de las EE.LL comienza la trazabilidad del bien (plataforma electrónica+etiqueta).

Es decir, el flujo de información electrónica, vía plataforma sería el siguiente:

- Plataforma logística → Distribuidor (confirmación llegada)
- Gestor de destino (recibidos de la Plataforma logística) → Distribuidor (referencia del documento de identificación del traslado)

Como hicimos en el apartado anterior, más allá de la recogida, vamos a adentrarnos en “la gestión de los RAEE recogidos por los distribuidores” (art. 24). Al igual que ocurría con las entidades locales, “su gestión se podrá realizar a través de gestores sin la intermediación de la oficina de asignación prevista en el artículo 56, o a través de esta oficina” (punto 1). A esto se añade una tercera posibilidad. Así, “los productores de AEE podrán llegar a acuerdos con los distribuidores sobre los gestores que realizarán la recogida, la preparación para la reutilización y el tratamiento específico” (punto 3).

Es decir, caben tres posibilidades de entrega a realizar desde la plataforma logística (o Entidad Local) al gestor de destino:

542 “Este transporte de RAEE podrá ser realizado por los transportistas que suministren los AEE nuevos, quienes (adaptación léxica) cumplirán las condiciones de transporte del artículo 17 y no le será de aplicación la regulación del real decreto de traslados” (art. 23, punto 3).

- Entrega a gestores contratados directamente por los distribuidores
- Entrega a gestores proporcionados por los productores AEE (SRAP)
- Entrega a gestores a través de la oficina de asignación

En todo caso, con la entrega “se priorizará la aplicación de la jerarquía en la gestión de residuos y del principio de proximidad en la gestión” (punto 4), sin entrar a repetir la controversia que esta norma “voluntarista” despierta.

Por tanto, para concluir, no se contempla un desplazamiento directo por parte del transportista contratado por el distribuidor desde el hogar o tienda a un gestor autorizado para el tratamiento, o a un centro temporal de almacenamiento suyo, contrariamente a lo que vimos que era una práctica habitual denunciada en la Operación “Fragmento”.

4.3.5. La recogida por los productores de AEE

En base a la habilitación que se les confiere en el art. 15 (punto 1, letra c), vamos a entrar ahora en la tercera parte que el RD 110/2015 titula la “recogida de RAEE domésticos a través de las redes de recogida de los productores de AEE” (art. 25). En concreto, los productores de AEE, “a través de los sistemas individuales o colectivos de responsabilidad ampliada del productor (...), podrán establecer redes de recogida de los RAEE de origen doméstico de los productos y marcas puestos por ellos en el mercado después de agosto de 2005, así como de los residuos históricos”⁵⁴³ (punto 1).

Por tanto, los productores AEE pueden llegar a establecer su propio sistema de recogida domiciliaria, o en términos del reglamento, “organizar y financiar su retirada domiciliaria” (art. 25, punto 5).

Es decir, los productores AEE están obligados, más allá de contribuir a la prevención y bajo el principio de “quién contamina paga”, en primer lugar, a financiar la adecuada gestión de los RAEE y, en segundo lugar, ya de modo voluntario, a organizar su recogida y tratamiento; no obstante, las autoridades competentes “podrán exigir a los productores la previsión de que se establezcan las redes de recogidas necesarias en determinadas zonas o para determinadas categorías y subcategorías de RAEE” (punto 2), entendemos que por razones de interés público ante la ausencia de servicio.

⁵⁴³ “«Residuos históricos»: los RAEE procedentes de productos introducidos en el mercado antes del 13 de agosto de 2005” (artículo 2, letra m).

Una vez más, para garantizar la trazabilidad de los residuos y el adecuado funcionamiento del sistema y de los operadores, la información sobre la recogida será incorporada a la plataforma electrónica “por los gestores de la primera instalación de almacenamiento a la que se trasladen los RAEE” (art. 27, punto 1). Ya está claro que la responsabilidad de su inclusión es de los gestores. Además, por primera vez, hablamos de centros de almacenamiento y no de gestión, cuestión que, como sabemos, es lo que suele ocurrir en la práctica.

4.3.5.1. Los Sistemas de Responsabilidad Ampliada del Productor (SRAP)

a) Concepto

En primer lugar, vamos a ver que entendemos por “responsabilidad ampliada del productor”. Siguiendo a Serrano Lozano (2016, p. 406), es un sistema impuesto por la ley para exigir la adopción de “medidas tendentes a responsabilizar al productor de la gestión de los residuos que queden después de haber usado tales productos, y, en segundo lugar, en el ‘ecodiseño’, esto es, en el diseño y fabricación de bienes teniendo en cuenta el uso eficaz de los recursos durante todo su ciclo de vida”.

De acuerdo con la DMR, modificada por la Directiva (UE) 2018/851, art. 3, punto 15bis, consiste en “un conjunto de medidas adoptadas por los EM para garantizar que los productores de productos asuman la responsabilidad financiera y organizativa de la gestión de la fase de residuo del ciclo de vida de un producto”.

b) Evolución histórica

Veamos ahora la evolución histórica de este sistema que nos ha llevado a la situación regulada por la Ley 22/2011. De acuerdo con Alenza et al. (2013), el primer SRAP aparece de la mano de la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases⁵⁴⁴, donde para el depósito, devolución y retorno de los envases se permitía a los productores que pudieran trasladar su obligación a un Sistema Integrado de Gestión (SIG), integrados por agentes económicos, excluidos los consumidores y las AA.PP, que se responsabilizase de la gestión de los residuos.

⁵⁴⁴ Publicado en el BOE núm. 99, de 25 de abril de 1997, páginas 13270 a 13277.

Posteriormente, según Alenza et al. (2013), será la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos⁵⁴⁵, quien obligará al productor a responsabilizarse en general de sus residuos ya sea a través de “sistemas individuales de gestión o participación en SIG o la contribución económica a un sistema público de gestión y en el supuesto de no incorporarse a uno de estos sistemas señalados, adoptar un sistema de depósito devolución y retorno” (p. 61 y 62).

La primera vez que encontramos esta figura será con la Directiva 2002/96/CE⁵⁴⁶, donde se establece a nivel de la UE el SRAP en el ámbito de los RAEE (art. 5, punto 2); por tanto, su aparición en el sector es anterior a la obligación establecida con carácter general en la Directiva 2008/98/CE (DMR) sobre residuos.

Con la llegada del Real Decreto 208/2005, de 25 de febrero, sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de sus residuos, que recordemos transpone la Directiva 2002/95/CE, no se incorporarán los SRAP sino la figura de los SIG (art. 8).

Y es que hasta la Ley 22/2011, la normativa específica de cada flujo de residuos incluía las obligaciones a las que quedaban sometidos los productores de productos en relación con los residuos que generaban⁵⁴⁷. Como acabamos de ver, en materia de RAEE, se contemplaba la creación de SIG en los flujos de residuos regulados⁵⁴⁸. Dichos sistemas eran gestionados por entidades sin ánimo de lucro que podían adoptar diferentes formas jurídicas⁵⁴⁹, mientras las empresas que decidían cumplir sus obligaciones a través de ellos debían colaborar en su financiación.

c) Los SIG y su funcionamiento

Dado que la nueva Ley 22/2011 establece un nuevo modelo y marco jurídico para los sistemas de responsabilidad ampliada (SRAP), deberá procederse a la revisión de las

545 La Ley establece que “el productor, importador o adquirente intracomunitario, agente o intermediario, o cualquier otra persona responsable de la puesta en el mercado de productos que con su uso se conviertan en residuos, podrá ser obligado a”, “hacerse cargo directamente de la gestión de los residuos derivados de sus productos, o participar en un sistema organizado de gestión de dichos residuos, o contribuir económicamente a los sistemas públicos de gestión de residuos, en medida tal que se cubran los costos atribuibles a la gestión de los mismos” (art. 7, punto 1, letra b).

546 Recordemos que se deroga por la Directiva 2012/19/UE, que mantiene la previsión de los SRAP, Directiva que se incorpora a nuestro ordenamiento por el RD 110/2015. Sin embargo, las previsiones de la Directiva 2002/96/CE sobre este sistema de responsabilidad no fueron incorporadas al ordenamiento español.

547 Financiación de su gestión, cumplimiento de sus objetivos, etc.

548 “Los productores de AEE podrán cumplir las obligaciones establecidas en el apartado 1 del artículo anterior participando, en colaboración con otros agentes económicos, en uno o varios sistemas integrados de gestión” (RD 208/2005, art. 8).

549 (S) Sociedad privada sin ánimo de lucro, (F) Fundación sin ánimo de lucro, (A) Asociación sin ánimo de lucro, (*) Asociación multisectorial de empresas.

normas específicas de cada flujo de residuos y adaptar los SIG a este nuevo escenario. No obstante, en España existen los siguientes SIG (Tabla 19):

S	ASIMELEC:*	Residuos de Aparatos, Eléctricos y Electrónicos
F	• ECOFIMATICA (1)	(1) Equipos de reprografía, ofimática y consumibles
F	• TRAGAMOVIL (2)	(2) Telefonía móvil
F	• ECOASIMELEC (3)	(3) Cualquier categoría del RD excepto las dos anteriores
F	• ECOPILAS (10)	(4) y (9) Todas las categorías
F	ECOTIC (4)	(5) Todas las categorías menos equipos de informática
F	ECOLEC (5)	telecomunicaciones y aparatos de alumbrado
S	ERP (6)	(7) Y (8) Aparatos de alumbrado
F	ECOLUM (7)	(10) Pilas y baterías
A	AMBILAMP (8)	
F	ECO-RAEES (9)	

Tabla 19. Los Sistemas Integrados de Gestión (SIG). Fuente: Adaptado de “Tabla 3. Sistemas Integrados de Gestión en España. Fuente M. Gómez (Ecoembes)” de Alenza et al. (2013, p. 93-94).

Del análisis del cuadro vemos que de los antes llamados SIG que ahora deben transformarse en SRAP, solo ECOASIMILEC, ECOTIC, ECOLEC y ECO-RAEES se ocuparían de los residuos de frigoríficos domésticos. De acuerdo con la información disponible en el Anexo III de esta Tesis, a estos habría que sumar ERP y REINICIA.

Así mismo, tal y como se describe en la SAP Zaragoza n.º 308/2015, que enjuició la trama zaragozana de la Op. “Fragmento”, por sus actividades fraudulentas en los años 2007 a 2010, el sistema de funcionamiento de un SIG era el siguiente:

- Los fabricantes o importadores de aparatos frigoríficos perciben *una tasa*⁵⁵⁰ destinada a subvencionar el tratamientos de los residuos.
- La tasa percibida es transferida a unas fundaciones constituidas sin ánimo de lucro que se conocen genéricamente como SIG.
- Estos aparatos frigoríficos han de ser depositados en un punto limpio o entregados a una entidad autorizada, pudiendo ser llevados a un Centro de Almacenamiento Temporal (CAT) o de Carga tras lo cual deberán ser trasladados a una planta de tratamiento autorizada.
- La planta de tratamiento girará al SIG correspondiente una factura en función del número de frigoríficos tratados⁵⁵¹ (Hechos Probados 3º, p. 5 y 6).

El problema se da cuando los gestores elevan las facturas, por encima de los frigoríficos realmente tratados y los SIG no comprueban lo realmente tratado (auditorías, controles

⁵⁵⁰ No es una definición jurídicamente correcta. Lo que imputan al precio el montante que se corresponde con la estimación del tratamiento del residuo.

⁵⁵¹ Número que, según aclara la propia sentencia, “podrá conocer el SIG correspondiente mediante las memorias que la empresa autorizada deberá presentar ante su Comunidad Autónoma anualmente”.

in situ, etc.), basándose exclusivamente en los datos de la memoria del gestor. Ahí es donde, en algunos casos, se daba el engaño o, en términos legales, la estafa.

d) La nueva regulación de los SRAP

Será mediante la Ley 22/2011, con la transposición de la DMR, así como posteriormente, a través del Real Decreto 110/2015, que a su vez transpone la Directiva 2012/19/UE en materia de RAEE, que también los contempla, cuando se establecerá el marco jurídico que permitirá la implementación de los SRAP en el SGR.

La Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados dedica un título a la “responsabilidad ampliada del productor del producto”. Si bien no puede afirmarse enteramente que esta regulación se introduzca *ex novo*, pues la Ley 10/1998 ya recogía la posibilidad que los productores de “organizar sistemas propios de gestión” de residuos (art. 8⁵⁵²), sí cabe destacar que por primera vez se cuenta con un marco legal sistematizado y coherente, en virtud del cual los productores de productos que con su uso se convierten en residuos y en aplicación del principio de “quien contamina paga”, quedan involucrados en la prevención y en la organización de la gestión de los mismos.

La Ley delimita el ámbito de esta responsabilidad, estableciendo las obligaciones a las que, mediante el correspondiente desarrollo reglamentario, quedarán sometidos los productores, haciendo frente a estas obligaciones bien de manera individual o mediante sistemas colectivos o, alternativamente, financiando los sistemas públicos de gestión.

Vamos a entrar en la regulación de la Ley 22/2011, concretamente en su “concepto y responsabilidades”. En la parte que interesa, el productor⁵⁵³ es responsable de:

- c) Aceptar (...) la entrega de los residuos generados tras el uso del producto; a asumir la subsiguiente gestión de los residuos y la responsabilidad financiera de estas actividades.
- d) Establecer sistemas de depósito que garanticen (...) el retorno del producto para su reutilización o del residuo para su tratamiento en los casos de residuos (...) cuyas características de peligrosidad determinen la necesidad del

552 Para el cumplimiento de todas o algunas de las obligaciones previstas en el apartado 1 del artículo anterior, los responsables de la puesta en el mercado de productos que con el uso se transforman en residuos podrán organizar sistemas propios de gestión mediante la celebración de acuerdos voluntarios aprobados o autorizados por las AA.PP competentes, o mediante convenios de colaboración con éstas (Ley 10/1998, art. 8).

553 Se entenderá por “productor del producto la persona física o jurídica, que de forma profesional desarrolle, fabrique, procese, trate, venda o importe productos según se determine en las normas de desarrollo de la responsabilidad ampliada del productor previstas en el apartado 2” (art. 31, punto 1).

establecimiento de este sistema para garantizar su correcta gestión.

- e) Responsabilizarse total o parcialmente de la organización de la gestión de los residuos, pudiendo establecerse que los distribuidores de dicho producto compartan esta responsabilidad (artículo 31).

Y lo podrá hacer “forma individual o de forma colectiva” o “donde se hayan implantado sistemas públicos de gestión”, “contribuyendo económicamente a dichos sistemas” (art. 32, punto 1).

El Real Decreto 110/2015, en el apartado dedicado a la “responsabilidad ampliada del productor” dice que “los productores de AEE constituirán sistemas individuales o colectivos de responsabilidad ampliada y especificarán qué obligaciones asumen a través de cada uno de los sistemas en cada categoría o subcategoría de AEE” (art. 38, punto 2).

- e) Los sistemas de depósito, devolución y retorno

Según la Ley 22/2011 “la implantación de sistemas de depósito, devolución y retorno de residuos se establecerá con carácter voluntario⁵⁵⁴, con el límite de los supuestos contemplados en el artículo 31.2.d)” (artículo 31, punto 3). En este sentido habría que tener en cuenta lo que la propia Ley 22/2011 dispone en cuanto a la Ley 11/1997, de envases y residuos de envases, al señalar que “en lo que no se opongan a esta Ley permanecen vigentes con rango reglamentario” (Disposición Derogatoria Única, apartado 2).

Este sistema es utilizado a modo de campaña promocional de venta, por alguna marca, mediante la denominación de “Plan Renove”, si bien no se ha hecho extensivo a los frigoríficos (MediaMarkt, 2018, octubre 27).

- f) Los sistemas individuales

En la Ley 22/2011 se recoge que el productor que opte por “un sistema individual deberán presentar una comunicación previa al inicio de las actividades (...) ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma donde radique su sede social y se inscribirá en el Registro de producción y gestión de residuos. El contenido de la comunicación será el previsto en el anexo IX⁵⁵⁵ (art. 32, punto 2).

⁵⁵⁴ Ver Alenza et al. (2013, p. 81).

⁵⁵⁵ El Anexo IX de la Ley 22/2011 recoge el “contenido mínimo de la comunicación de los sistemas individuales de responsabilidad ampliada”, con aspectos como la “descripción del sistema de organización de la gestión de residuos, incluyendo los puntos de recogida (...)” (4), la “identificación de los gestores, con

Siguiendo con el RD 110/2015, además de incidir en la necesidad de la comunicación previa al inicio de actividades (punto 1), detalla los posibles sistemas individuales por los que se puede optar en el ámbito de los RAEE:

- a) Sistema individual selectivo que financie y organice la gestión de los RAEE generados por su propia marca o marcas, en todas las categorías de AEE.
- b) Sistema individual no selectivo, que financie y organice la gestión de los RAEE de las mismas categorías que los AEE que el productor pone en el mercado, con independencia de la marca.
- c) Los productores de AEE podrán presentar otras opciones de sistemas individuales (art. 39, punto 2).
- g) Los sistemas colectivos

En la Ley 22/2011 se recoge la “gestión de residuos en el marco de la responsabilidad ampliada del productor del producto” (art. 32). En este sentido los productores que constituyan un sistema colectivo “constituirán una asociación de las previstas en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, u otra entidad con personalidad jurídica propia sin ánimo de lucro”. Como actividad intervenida, “los sistemas colectivos deberán solicitar una autorización previa al inicio de su actividad” con el contenido mínimo fijado en el Anexo X⁵⁵⁶, que “se presentará ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma donde el sistema tenga previsto establecer su sede social”⁵⁵⁷. Como ya se ha mencionado, “la autorización será válida para todo el territorio nacional y se inscribirá en el Registro de producción y gestión de residuos” con

indicación de las operaciones de gestión que lleven a cabo” (5) y “copia de los contratos suscritos y de los acuerdos celebrados para la gestión de los residuos” (7).

556 El Anexo X de la Ley 22/2011 recoge el “contenido mínimo de la solicitud de autorización de los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada”, con aspectos como la “identificación forma jurídica, domicilio del sistema, descripción de su funcionamiento, descripción de los productos y residuos sobre los que actúa así como de la zona geográfica de actuación, identificación de los miembros, criterios para la incorporación de nuevos miembros y descripción de las condiciones de su incorporación” (1), la “descripción de las medidas para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la responsabilidad ampliada del productor del producto, conforme a lo establecido en las regulaciones específicas” (2), las “relaciones jurídicas y vínculos o acuerdos que se establezcan con las AA.PP en su caso, entidades o empresas con quienes acuerden o contraten para la gestión de los residuos en cumplimiento de las obligaciones que se les atribuyan o con otros agentes económicos (...)” (4), la “descripción de la financiación del sistema: estimación de ingresos y gastos” (5) y la “previsión de cantidades de residuos (kg y unidades) que se prevé recoger” (8).

557 Según la anterior Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural (2017a), de acuerdo con el art. 21 de la Ley de Unidad de mercado hay que distinguir “entre requisitos de acceso, cuya supervisión y control corresponde a la comunidad autónoma que otorgó la autorización, y el ejercicio de la actividad, cuya supervisión y control corresponde a las autoridades de destino, es decir a aquéllas en cuyo territorio se realiza la actuación que se controla” (p. 9).

“el contenido y la vigencia de la autorización (...) que establezca la regulación específica”.

Pasemos a ver lo dispuesto en el RD 110/2015 sobre la “constitución, autorización y funcionamiento de los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor de AEE” (art. 40).

Como decimos, en este caso, su creación tendrá lugar mediante autorización, siendo la Comisión de Coordinación en materia de residuos quién valorará la idoneidad de su funcionamiento (punto 2) y la comunidad autónoma quién la concederá con arreglo al contenido del anexo XVII (punto 5) por un periodo de cuatro años (punto 4), tras lo cual se inscribe en el Registro de Producción y Gestión de Residuos, pudiendo ya iniciar su actividad (punto 5).

En relación al Anexo XVII, “condiciones para la autorización de sistemas de responsabilidad ampliada del productor y cálculo de la garantía financiera de los productores de AEE domésticos” (punto 1, letra a), vemos que la autorización recogerá las categorías y subcategorías de AEE o RAEE previstas en los anexos I y III, sobre las que actuará el sistema (punto 4º), la entidad administradora (forma jurídica, domicilio social) (punto 5º), la creación de redes específicas de recogida, localización y organización de la gestión prevista de los RAEE según los artículos 25 y 26 (punto 6º), la estimación anual sobre los residuos que se generarán, los residuos domésticos y profesionales que se recogerán separadamente, los residuos que destinarán a la preparación para la reutilización, a reciclado, a valorización y a eliminación de los recogidos separadamente (punto 9º) y, por último, la identificación de los gestores a las que se asigne las operaciones de recogida y tratamiento de los RAEE, de las plantas o instalaciones que se hagan cargo de los residuos para su tratamiento (punto 15º). Por tanto, la autorización deviene un elemento clave que nos ayudará a encaminar nuestra investigación.

Por último, para los sistemas colectivos de nueva creación, como señalaba la antigua Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural (2017a) “en el caso de que un sistema solicite autorizarse para la gestión de RAEE y de otro flujo de residuos, será necesario crear dos sistemas diferentes con personalidades jurídicas específicas para cada flujo de residuo” (p. 12)

h) Las obligaciones comunes a ambos sistemas

En la Ley 22/2011, art. 32, se regulan de forma común ambos sistemas de gestión. Así, ambos están obligados a:

- b) Organizar la recogida en todo el territorio estatal de todos los residuos generados por los productos que (los productores) han puesto en el mercado⁵⁵⁸.
- e) Celebrar acuerdos con las administraciones cuando éstas intervengan en la organización de la gestión de los residuos.
- j) Los sistemas colectivos deberán presentar cada año a la Comisión de coordinación en materia de residuos sus cuentas anuales auditadas (...); en las mismas se reflejarán (...) la justificación de su destino al cumplimiento de las obligaciones derivadas de la responsabilidad ampliada del productor (punto 5).

Estas previsiones se amplían posteriormente en el RD 110/2015, en las “obligaciones comunes a los sistemas individuales y colectivos de responsabilidad ampliada del productor de AEE” (artículo 41). Estos sistemas deberán cumplir con las obligaciones “que los productores les confieran” y en todo caso:

- b) Participarán en la organización, funcionamiento y financiación de la plataforma electrónica de gestión de RAEE y de la oficina de asignación de recogidas en los términos previstos en este real decreto.
- c) Suscribirán acuerdos o contratos con los distribuidores para establecer las condiciones de financiación, recogida, almacenamiento, clasificación de RAEE y entrega a los gestores para su gestión.
- d) Celebrarán acuerdos o contratos con los gestores de residuos autorizados⁵⁵⁹, (...). Los contratos respetarán las condiciones de las autorizaciones de los gestores. (...).
- e) Proporcionarán antes del 28 de febrero del año siguiente al del periodo de cumplimiento el informe anual (...). El Ministerio dará traslado a cada comunidad autónoma de la información relativa a su territorio (punto 1).

558 “Para ello podrán acogerse a una entidad o empresa pública de recogida y podrán celebrar acuerdos con otros sistemas de responsabilidad ampliada para coordinar la organización de la gestión”.

559 El informe de la anterior Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Ambiente (2017a), remarca claramente que “los gestores que los sistemas contraten deberán de estar registrados en el Registro de Producción y Gestión de residuos, o en su ausencia, en el registro autonómico correspondiente y deberán estar autorizados para las operaciones de gestión y los procedimientos previstos en el RD RAEE” (p. 19).

Es importante la previsión del punto 1 in fine: “los RAEE preparados para la reutilización, reciclados y valorizados así como los eliminados, se corresponderán con los datos correspondientes certificados por cada gestor para este fin⁵⁶⁰. Dichos certificados se adjuntarán al informe anual, documentación que “se acompañará de un informe auditado por una entidad externa e independiente que avale la veracidad de los datos proporcionados”. Esta documentación será igualmente relevante de cara a la investigación ulterior de la policía judicial.

Por último, en relación al control “las autoridades competentes serán responsables de la supervisión y control del ejercicio de los sistemas en su territorio” (punto 2). Ello no obsta para que el Estado, a través de la Subdirección General de Residuos, pueda llevar un control general conforme a sus competencias, dando cuenta al Seprona de las ilegalidades graves que observe.

i) La financiación

Estos sistemas son los que recogen la cuota con la que se graban los bienes de consumo, procediéndose al flujo financiero comprador→distribuidor→productor→SIG/SRAP→gestor de residuos, según el esquema de la Figura 35, en una cuantía que, con datos de 2007, según Redondo e Irasarri (2008, diapositiva 73) oscilaba para frigoríficos y congeladores entre 14,40 y 24 € por unidad⁵⁶¹.

560 Según la anterior Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural (2017a), “la certificación de la recogida de RAEE será transitoria en tanto en cuanto la plataforma electrónica de RAEE no esté operativa” (p. 6).

561 Industrias XXX cobraba de ECOLEC la suma de 14,40 €/unidad en la clase de “hogares-frigoríficos-congeladores”; en la categoría de “profesional-armarios-frigoríficos” cobraba la suma de 18 €/unidad; y en la categoría de “hogares otros grandes electrodomésticos” cobraba la suma de 2,20 €/T. Además giraba otros precios por otras categorías de residuos como por ejemplo de 80 o 70 €/T. (Hechos Probados 7º, p. 9).

Acepta haber recibido de los SIGS la suma de 14,40 €/unidad si bien en la actualidad cobra 1 €/T., en la que aproximadamente entran 16 unidades de frigoríficos (SAP Zaragoza n.º 308/2015, FJ 7º, p. 27).

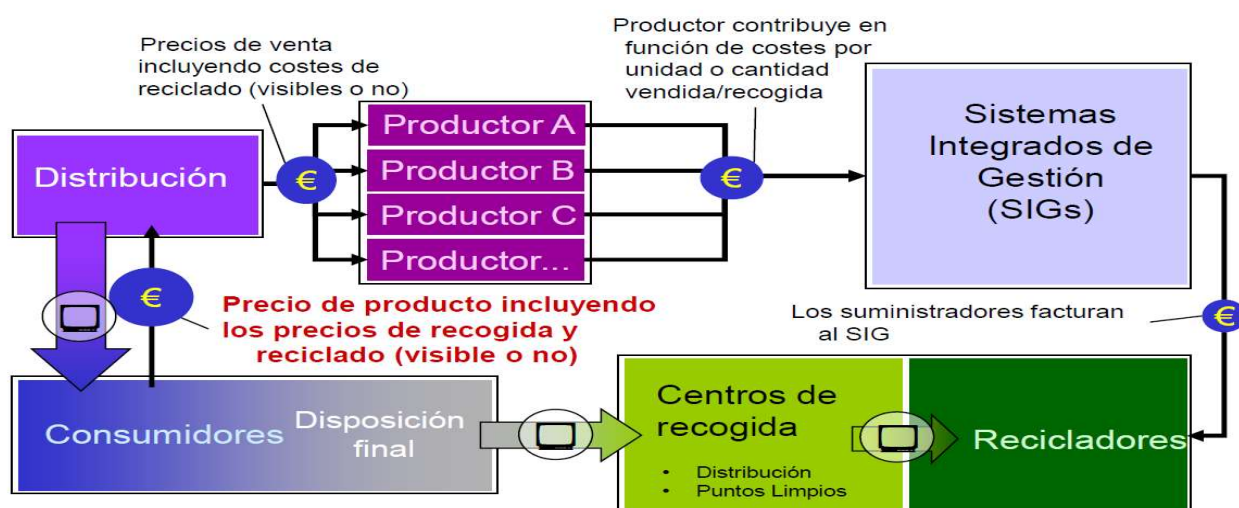


Figura 35. El flujo financiero en la gestión de residuos (SRAP). Adaptado de "Modelo habitual de sistema de financiación y recogida y tratamiento de RAEE" de Redondo e Irasari (2008, diapositiva 69).

Por último, señalar que según el RD 110/2015, "la responsabilidad de la financiación de los costes de gestión de los RAEE domésticos históricos recaerá en todos los productores de AEE que operen en el mercado cuando se produzcan dichos costes" (art. 43, punto 4) y que "los costes de recogida, tratamiento y eliminación de los RAEE en los que hubieran incurrido" los productores, que no son otros que los que figuran en el art. 43, punto 2, ya no vendrán detallados "en la factura o ticket de compra, dado el elevado coste que supondría para los distribuidores o tiendas pequeñas el actualizar anualmente sus datos sobre la facturación de la gran cantidad de tipos de aparatos eléctricos que se ponen en el mercado" (Preámbulo). En definitiva, los SRAP pagarán el coste real imputado por los gestores. Esperemos que con la información fehaciente recabada directamente de la plataforma electrónica desaparezcan lo que en algunos casos, como vino a demostrar la Op. "Fragmento", por falta de control, constituyó una auténtica picaresca.

4.3.5.2. La oficina de asignación de recogidas de RAEE

Vamos a ver ahora lo dispuesto en el RD 110/2015 sobre la "Oficina de asignación de recogidas de RAEE" (art. 56). Su principal característica es que se trata de un ente administrativo creado para asignar a los sistemas de responsabilidad ampliada la recogida y gestión de RAEE procedentes de EE.LL y distribuidores. Así, la oficina, que

“se gestionará y financiará por los productores de AEE” (punto 7), “organizará las asignaciones por espacios territoriales” (punto 1), “realizará asignaciones de obligado cumplimiento en todo el territorio estatal a los sistemas de responsabilidad ampliada, para la recogida y gestión de RAEE procedentes de las instalaciones de recogida de las Entidades Locales y de los distribuidores” (punto 2), “la asignación de los RAEE se realizará por fracciones de recogida y grupos de tratamiento en función del objetivo de recogida derivado de la cuota de mercado de AEE domésticos y profesionales en el mercado estatal de cada sistema de responsabilidad ampliada” (punto 4) y finalmente, “contabilizará todas las recogidas de RAEE domésticos y profesionales (...), a partir de la información (...) derivada de la plataforma electrónica” (punto 1).

Es importante señalar, como se recoge en el informe de la anterior Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural (2017a, p. 17), esta oficina tiene la obligación de garantizar la universalidad del servicio ofrecido bajo la responsabilidad ampliada del productor⁵⁶².

Por último, si nos atenemos al borrador publicado por el MITECO de orden ministerial de desarrollo de la plataforma electrónica y de la oficina de asignación de recogida de RAEE (2018, septiembre 28), en lo fundamental recogido en el Anexo XVI de esta Tesis, quizás la nota mas importante sea el alcance del mandato, de tal manera que cada una de las asignaciones que la oficina realice al SRAP comprende “la financiación de la recogida separada, el transporte⁵⁶³ y el tratamiento de los RAEE domésticos y profesionales” (art. 12, punto 4), debiendo realizarse conforme a cuanto dispone el RD 110/2015, con especial incidencia en el “Anexo XIII” que se refiere al tratamiento específico de los RAEE. En este sentido, la oficina deberá dar cuenta al grupo de trabajo de RAEE de

562 Igualmente, ahondando en la idea anterior, se recoge que deberá “garantizar, en ausencia de la Oficina de asignación, la recogida universal de los RAEE depositados en las instalaciones de recogida municipales, de distribuidores o productores de RAEE. No se discriminarán zonas alejadas, de difícil acceso o escaso volumen de generación” (p. 18). Así, en el documento del MAPAMA (2017b) señalaba que la Oficina “en la asignación se respetarán los acuerdos suscritos por los fabricantes (...). En defecto de estos acuerdos, se asignará automáticamente la organización de la recogida y la gestión de las peticiones. La asignación es vinculante y de obligado cumplimiento y el ámbito se extiende a todos el territorio del Estado” (p. 1).

563 Sobre el transporte hay que matizar que de acuerdo con la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental (2017a) sobre los SRAP, “en este flujo de residuos (RAEE) los sistemas colectivos no podrán ser operadores del traslado (art. 2, letra a) del RD 180/2015” (p.5). Así, “el operador habrá de ser siempre el productor, gestor o poseedor del RAEE, sin que puedan asumir esta función los sistemas colectivos”; y sobre su responsabilidad en los envíos, está claro que “el traslado de los RAEE financiado por un sistema colectivo hasta un gestor, sólo podrá llevarse a cabo si dicho gestor tiene suscrito un contrato de tratamiento con el sistema colectivo” (p. 20).

cualquier incumplimiento que observe “de las obligaciones derivadas de la responsabilidad ampliada del productor” en “el ejercicio de su actividad” (art. 17, punto 3).

4.3.6. La intervención de los gestores en la recogida de RAEE

Vamos a entrar en el último componente de la recogida, previsto en el artículo 28, la “recogida separada de RAEE por gestores de residuos”, a quién el RD les habilita para la recogida (art. 15, punto 1, letra d). Pues bien, en aras a la adecuada justificación del destino dado al RAEE, “los gestores que realicen la recogida de RAEE suministrarán al usuario o poseedor que entregue un RAEE, un justificante en el que se indiquen la fecha de la entrega, el tipo de aparato entregado, la marca, el número de serie si es posible, y la información suministrada por el usuario sobre su posible destino a la preparación para la reutilización o reciclado” (punto 1).

Es decir, la entrega de un RAEE a cualquier persona que realice “cualquiera de las operaciones de la gestión de residuos” exige el suministro de un justificante de la operación de transferencia de la posesión del bien mueble. Resulta cuando menos curioso que no se haga mención a la plataforma electrónica, ni haya referencias sobre la necesidad de introducir los datos de la recogida en el sistema (e-SIR).

4.4. El transporte del residuo hacia los centros de tratamiento

Hasta ahora hemos visto, que el residuo atraviesa la fase de pre-recogida, que implica su preparación para su entrega, la fase de recogida, en los puntos preestablecidos, a cargo de las EE.LL y los distribuidores fundamentalmente, aunque también con la participación de productores de AEE y gestores de residuos, donde ya se cuenta con una especial intervención de los SRAP, organizados en torno a la futura oficina de asignación de recogidas para, a continuación, salvo que se decida su reutilización y su destino a tiendas de segunda mano, pasar a la fase de tratamiento, que implica llevar el residuo hasta un centro de almacenamiento temporal (CAT) y/o a un centro de tratamiento autorizado (CTA) donde se obtendrán los productos finales y entre ellos las SAO que, finalmente, se someterán a valorización y, en su caso, a eliminación. Y es en ese desplazamiento, donde entramos en la consideración del transporte del residuo, del

traslado, sujeto a estrictas condiciones materiales y documentales por su carácter de residuo peligroso.

El traslado es una cuestión a tener muy en cuenta. Como señaló Pergolizzi (2012) en su estudio sobre las implicaciones de la mafia italiana en el vertido ilegal de residuos, “se estimó que 13 millones de toneladas, en las que usaron unos 520.000 camiones, fueron ilegalmente vertidas durante los últimos tres años en la región de Campania” (diapositiva 16). Ese volumen es difícil que pase desapercibido para las autoridades llamadas a efectuar el control o inspección de los traslados de residuos. De ahí la necesidad de incidir en este ámbito de la gestión.

Pues bien, vamos a ver ahora en qué términos tiene lugar ese traslado una vez recogido el RAEE y cuál es la normativa que debemos considerar para conocer si ese operador o transportista al que controlamos transportando residuos de frigoríficos cumple las obligaciones en materia de traslado de residuos peligrosos.

En cuanto a la definición de “traslado”, de acuerdo con el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (en el exterior, art. 2, punto 34) o la Ley 22/2011 (en el interior, art. 25, punto 1), por traslado debemos entender “*el transporte de residuos destinados a la/para su valorización o eliminación*”. Por tanto, cualquier otro desplazamiento de residuos queda excluido del concepto. En cuanto al transporte, el Reglamento n.º 1013/2006 nos lo define como “el transporte de residuos por carretera, por ferrocarril o por vía aérea, marítima o terrestre” (art. 2, punto 33), por tanto, “por cualquier medio”. Pues bien, ahora ya sabemos cuál es su finalidad y por qué medios tiene lugar.

Por último, en el Real Decreto 180/2015 se recogen una serie de conceptos que es importante conocer dado que van a intervenir en el tráfico de los residuos de frigoríficos. Este es el caso del:

- “Operador de traslado” esto es “la persona física o jurídica que pretende trasladar o hacer trasladar residuos para su tratamiento, y en quien recae la obligación de notificar el traslado”. Son operadores con carácter general y por este orden el:
 - “Productor del residuo”, previsto en el artículo 3.i) de la Ley 22/2011, con carácter general y siempre que el origen del traslado sea el lugar de producción del residuo.

- “Gestor del almacén o instalación de tratamiento”, en el caso que se recojan residuos procedentes de distintos productores o poseedores en un único vehículo y se trasladen a un almacén o a una instalación de tratamiento.
- “Gestor de almacén”, en el caso de que el traslado se realice desde un almacén autorizado.
- “Negociante”, previsto en el artículo 3, letra k) de la Ley 22/2011.
- “Agente”, previsto en el artículo 3, letra l) de la Ley 22/2011.
- “Poseedor del residuo”, cuando los anteriores sean desconocidos (artículo 2, letra a).
- “Destinatario del traslado”, esto es, “la entidad o empresa que va a realizar el tratamiento de los residuos en la instalación de residuos” (art. 2, letra b).

4.4.1. El traslado de residuos en el interior del Estado

Según la Ley 22/2011, son las CC.AA las competentes para el “otorgamiento de la autorización del traslado de residuos desde o hacia países de la Unión Europea” reguladas en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006, “así como las de los traslados en el interior del territorio del Estado” (art.12, punto 4, letra d).

Según la misma Ley, el traslado de residuos en el interior del Estado se configura como “el transporte de residuos desde una comunidad autónoma a otra, para su valorización o eliminación” (art. 25, punto 1).

Por último, como se señala en el punto anterior, “los traslados de residuos en el interior del Estado se registrarán por lo dispuesto en esta Ley, en especial en lo que se refiere a la vigilancia, inspección, control y régimen sancionador”.

El Real Decreto 180/2015, regula con precisión las previsiones legales⁵⁶⁴. En concreto, en materia de documentación establece que se deberá contar con:

- El documento de identificación (art. 3, punto 1, b), también llamado documento de control y seguimiento, el cual identifica y acompaña al residuo durante su traslado según condiciones establecidas en el art. 6 y el Anexo I.
- El contrato de tratamiento de residuos (art. 3, punto 1, a), acuerdo entre el operador y el destinatario del traslado que establece, que contendrá los requisitos

⁵⁶⁴ La Ley 22/2011 contiene una regulación general sobre el “régimen de los traslados de residuos en el interior del territorio del Estado” (art. 25).

contenidos en el artículo 5 y al menos, la especificación de los residuos (cuantía y codificación LER), las condiciones y periodicidad del traslado y las obligaciones de las partes cuando se presenten incidencias. Recordemos que estos contratos pueden ser suscritos por los SRAP.

- La notificación previa del traslado prevista en el RD 180/2015, cuando se trate de residuos peligrosos (art. 3, punto 2, letra a), conforme al art. 8 y el Anexo II.
- La comunicación previa de las actividades de transporte presentada a la comunidad autónoma donde se acredite que pueden transportar RAEE (especificando los códigos LER).

Toda esta tramitación se enviará electrónicamente (DA 1ª), en el entendimiento que se hará a través de la plataforma electrónica cuando esta se encuentre operativa.

La CC.AA podrá oponerse a los traslados de residuos (art. 9). El RD 180/2015 señala cuándo puede tener lugar, en concreto, respecto a los destinados a la valorización (punto 3), cuando “el traslado o la valorización previstos no se ajusten a lo dispuesto en la Ley 22/2011”, especialmente a los art. 7, 8 y 14, o “a las disposiciones legales o reglamentarias nacionales” o cuando “los residuos en cuestión no sean tratados de acuerdo con los planes de gestión de residuos” (letras a a c).

La cuestión que se plantea es si la comunidad autónoma puede o no alegar el principio de proximidad (letra a) para impedir un traslado a una instalación autorizada en su territorio. Probablemente, la respuesta se encontrará en la incidencia en sus propios planes de gestión. Si de alguna manera ello impide el adecuado flujo de valorización de sus residuos de frigoríficos, debiera oponerse al traslado. Todo dependerá, una vez más, del control que la comunidad autónoma ejerza. Y esto es esencial.

En cuanto a la tramitación contenida en el reglamento es realmente exigente en cuanto a la necesidad de disponer de un documento de identificación, “que entregará al transportista” (art. 6, punto 1), quién lo hará llegar al “destinatario de los residuos”, estando ambos obligados a la incorporación de “la información a su archivo cronológico” y a conservar “una copia del documento” que permita su control *a posteriori* (punto 2).

Posteriormente, una vez recibidos, los residuos se aceptarán o rechazarán en un plazo de 30 días desde su entrega, devolviendo el destinatario al operador el documento de identificación que “permitirá la acreditación documental de la entrega de residuos prevista

en el art. 17 de la Ley 22/2011” (punto 3); por ser residuos peligrosos, tendrá lugar la notificación previa y, a tal efecto, el destinatario de los residuos remitirá igualmente el documento de identificación en el plazo de 30 días desde la entrega “al órgano competente de la comunidad autónoma de origen y de destino, a efectos de control, seguimiento, inspección y estadística⁵⁶⁵” (punto 4).

Un aspecto importante es el que se refiere a “la acreditación documental del tratamiento completo de los residuos por parte del negociante a la persona física o jurídica que le entregó los residuos (art. 20.3 Ley 22/2011)”; en este caso, se llevará a cabo bien “mediante la entrega del documento de identificación con la aceptación de los residuos por el destinatario” (letra a), bien mediante “una declaración de entrega de los residuos a un gestor autorizado y de aceptación por parte de dicho gestor autorizado para su tratamiento completo, cuando el negociante así lo acuerde con la persona física o jurídica que entregó los residuos” (letra b). En este último caso, el documento de identificación podrá ser válido para uno o varios traslados, hasta un plazo máximo de un año y deberá entregar al interesado tal declaración de entrega dentro de los 30 días siguientes a la aceptación de los residuos. “En todo caso, el negociante mantendrá los documentos de identificación de los traslados realizados a disposición de las autoridades competentes durante el plazo de tres años previsto en el artículo 40 de la Ley 22/2011” (art. 6, punto 6).

El problema estriba, una vez más, si existe una connivencia entre el negociante y la empresa de tratamiento puesto que, en este caso, con no emitir la documentación es más que suficiente. Quizás sería deseable, como ya se dijo, un sistema que permitiese una trazabilidad de los pagos efectuados por el gestor del tratamiento al negociante, tal que pudiera hacerse un seguimiento posterior en base a la contabilidad del gestor. A tal efecto, debieran prohibirse los pagos en metálico y obligarse a realizarlos mediante transferencia bancaria a una cuenta dada de alta en el Registro de Producción y Gestión de Residuos⁵⁶⁶. Igualmente, el plazo de trazabilidad debiera ampliarse de tres a, al

565 Salvo en los casos en que reglamentariamente se establezca, donde el albarán o documento similar podrá realizar las mismas funciones (punto 8).

566 La prohibición de las transacciones en metálico en Francia, en relación con la compra de metales, es un paso importante para reducir la rentabilidad del negocio ilegal. El éxito de esta medida es evidente, desplazando las actividades ilegales más allá de las fronteras francesas hacia aquellos países vecinos en los que la prohibición no es aplicada (Huisman et al., 2015, p. 21).

En los mismos términos se recoge la recomendación del CWIT Consortium sobre “una prohibición en el ámbito de la UE sobre las transacciones en metálico en el comercio de chatarra” (UNICRI, 2015, agosto 31).

menos, cinco años, de conformidad con la propuesta de orden ministerial de la plataforma electrónica y de la oficina de asignación de recogidas de residuos (MITECO, 2019, septiembre 28).

Por último, en el caso de residuos gestionados por las entidades locales, “el operador podrá emitir un documento de identificación para varios traslados con una vigencia máxima de un año, siempre que coincidan los tipos de residuos, así como el origen y el destino del traslado”. La información relativa a las cantidades de residuos que se trasladan “se incorporará al documento de identificación cuando los residuos se pesen en cada una de las entregas a la instalación de destino”, siendo remitidos “anualmente por la instalación de destino a las comunidades autónomas de origen y destino” (punto 7).

Veamos ahora el Real Decreto 110/2015, “traslado del RAEE en el interior del territorio del Estado” (art 34). Más allá de señalar que se aplicará lo dispuesto en la Ley 22/2011, concreta en su punto 2 que “los traslados de RAEE desde las instalaciones de recogida a los centros de preparación para la reutilización y a las instalaciones de tratamiento específico se realizarán de manera que estas instalaciones reciban, almacenen y traten sólo los grupos de RAEE para los que estén autorizadas”.

Esto es esencial ya que más allá del debate sobre la proximidad del centro, lo cierto es que no cabe un traslado a un gestor no autorizado bajo ningún pretexto. Por tanto, si se detecta un movimiento, aun transitorio, desde un centro de recogida hacia una planta de tratamiento no autorizada para tratar los residuos del grupo 1, donde se sitúan nuestros frigoríficos, debería levantar las sospechas de los investigadores y actuar en consecuencia.

4.4.2. El transporte de residuos fuera del Estado

Veamos que ocurre cuando el traslado es fuera de nuestro país. De acuerdo con la Ley 22/2011, se aplicará a “la entrada y salida de residuos del territorio nacional, así como el tránsito por el mismo” el “Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio, el Reglamento (CE) n.º 1418/2007⁵⁶⁷ (...), la demás legislación comunitaria y (...) los tratados internacionales en los que España sea parte”.

⁵⁶⁷ No se aplica a nuestra investigación ya que solo incluye los residuos del Anexo III (Lista “verde” de residuos) y III A (“Mezclas de dos o más residuos enumerados en el anexo III ...”).

Según esta Ley, corresponderá al MITECO “autorizar los traslados de residuos desde o hacia terceros países no pertenecientes a la Unión Europea” (art. 12, punto 3, letra c) y a las CC.AA “el otorgamiento de la autorización del traslado de residuos desde o hacia países de la Unión Europea” (art.12, punto 4, letra d).

En materia de tránsitos, el Real Decreto 180/2015, DA 4ª, además de reiterar que se aplicará el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (punto 1) señala que las autorizaciones corresponderán al Estado (MITECO) cuando “el país de tránsito no pertenezca a la UE” y a las CC.AA, cuando “el país de tránsito pertenezca a la UE” (punto 2).

Veamos el régimen de exportación, importación y tránsito.

a) Exportaciones

El asunto se recoge de forma detallada en el Reglamento n.º (CE) 1013/2006. De entrada se establece la regla según la cual quedan prohibidas las exportaciones de los residuos peligrosos del Anexo V, donde se sitúan nuestros frigoríficos domésticos, desde la Comunidad con destino a la valorización en países no sujetos a la Decisión de la OCDE (art. 36, punto 1). El MAPAMA (2018, septiembre 20) se pronunció en el mismo sentido (punto 1, Introducción).

Igualmente, en términos generales están excluidas las exportaciones para la valorización a la Antártida (artículo 39) y a los territorios de ultramar (artículo 40).

En cambio, si se contempla su exportación con vista a su valorización a países de la OCDE ya “transiten o no por países sujetos a la decisión de la OCDE” , al encontrarse nuestros frigoríficos incluidos en el Anexo IV (Lista “ambar” de residuos), siéndoles en este caso de aplicación “*mutatis mutandis* las disposiciones del título II, con las adaptaciones y las disposiciones adicionales especificadas en los apartados 2, 3 y 5” (art. 38, punto 1).

Es igualmente importante traer a colación que el MITECO puede prohibir exportaciones. Así, “podrá prohibir, de forma motivada, la expedición de residuos con destino a terceros países no comunitarios cuando exista alguna razón para prever que no van a ser gestionados en el país de destino sin poner en peligro la salud humana o sin perjudicar el medio ambiente” (Ley 22/2011, art. 26, punto 2), en consonancia con el artículo 49, punto 2, letra b del Reglamento.

b) Importaciones

El Reglamento (CE) n.º 1013/2016 lo regula de forma realmente abierta y si se me permite equívoca, ya que establece una prohibición general de importación con destino a la valorización, con numerosas excepciones que obligan a analizar caso por caso:

En general, están prohibidas las importaciones de residuos con destino a valorización salvo que procedan de:

- Países sujetos a la Decisión de la OCDE, (letra a)
- Otros países que sean Parte en el Convenio de Basilea, o bien, (letra b)
- Otros países que con los que la UE o la UE y sus Estados miembros hayan formalizado acuerdos o compromisos bilaterales o multilaterales compatibles con el derecho comunitario y conformes a lo dispuesto en el artículo 11 del Convenio de Basilea, o bien, (letra c)
- Otros países con los que los Estados miembros hayan formalizado acuerdos o compromisos bilaterales, de conformidad con el apartado 2, o bien, (letra d)
- Otras zonas en las que, por motivos excepcionales de situaciones de crisis, establecimiento o mantenimiento de la paz, o guerra, no puedan formalizarse acuerdos o compromisos bilaterales mencionados en las letras b) o c), o cuando no se haya designado una autoridad competente en el país de expedición o esta se vea en la imposibilidad de actuar (letra e) (art. 43, punto 1).

En cuanto a su tramitación, habrá que atenerse a lo dispuesto en los artículos 44, 45 y 46 del Reglamento.

Es importante señalar, una vez más, la cláusula de salvaguardia que permite al MITECO poder prohibir “las importaciones de residuos procedentes de terceros países cuando exista alguna razón para prever que los residuos no van a ser gestionados sin poner en peligro la salud humana o sin perjudicar el medio ambiente, durante el transporte o su posterior tratamiento” (Ley 22/2011, art. 26, punto 2), en consonancia con el art. 49, punto 3, letra b del Reglamento.

c) Tránsito

La regulación del tránsito de los “residuos destinados a la valorización a través de uno o varios Estados miembros, con origen y destino en un país no sujeto a la Decisión de la OCDE” se encuentra en el artículo 48 del Reglamento.

d) Conclusiones (Importaciones/Exportaciones).

A modo de resumen y de acuerdo con Fontán Aldereguia (2016, p. 17), se podría establecer que “conforme a lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006, siempre que se cumpla con los requisitos necesarios”:

- Podrán autorizarse:
 1. Las importaciones de residuos peligrosos (OCDE, Convenio Basilea,...).
 2. Las exportaciones para valorización de residuos peligrosos a países de la UE y de la OCDE⁵⁶⁸.
 3. Las exportaciones para eliminación de residuos peligrosos únicamente a países de la UE y de la OCDE⁵⁶⁹.
- No podrán autorizarse:
 1. Las exportaciones de residuos peligrosos hacia países terceros (no OCDE).

Por tanto, se puede concluir que el régimen de las importaciones es más laxo, o menos estricto, que el de las exportaciones, lo cual pudiera contribuir a favorecer una mayor llegada, que salida, de residuos peligrosos en general y de residuos de frigoríficos en particular, a nuestro país.

e) Requisitos a cumplir por el operador

En cuanto a los requisitos generales para todos los traslados extracomunitarios de residuos peligrosos, siguiendo a Fontán Aldereguía (2016, p. 18), es necesario:

- Que se disponga de un documento de notificación autorizado por las autoridades competentes de expedición, destino y tránsito⁵⁷⁰.
- Se haya celebrado un contrato de tratamiento entre el productor y el valorizador.
- Se haya constituido una fianza o seguro equivalente.

⁵⁶⁸ Donde se sitúan los frigoríficos domésticos.

⁵⁶⁹ Caso de las SAO extraídas de los frigoríficos.

⁵⁷⁰ De acuerdo con el Anexo IV del Reglamento, los clorofluorocarbonos son sustancias incluidas en la lista “ambar” de residuos (AC 150, Residuos que contengan principalmente constituyentes orgánicos, que puedan contener metales y materiales inorgánicos, clorofluorocarbonos) y por tanto, sujetos al procedimiento de notificación y autorización previas por escrito. Este régimen es idéntico al régimen administrativo de control establecido para el traslado de estos residuos en el interior de nuestro país.

A los que se podrían añadir dos puntos más:

- Que se garantice la gestión ambientalmente correcta de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento.
- Y por último, como ya se reflejó en otro epígrafe del presente trabajo, podemos decir que desde el 1 de enero de 2010, cada importación y exportación de residuos de frigoríficos hacia terceros países deberá ir acompañada de una autorización de la CE⁵⁷¹, además de la documentación atinente a la importación/exportación y el traslado, “a fin de evitar un comercio ilegal e indeseable”.

f) Empresas exportadoras

De acuerdo con los datos del Servicio Fiscal de la Guardia Civil (2018, junio 20), se han identificado 14 empresas dedicadas a la exportación de RAEE. Curiosamente, la gran mayoría operan desde puertos del norte de España (12/14), lo cual permitiría especializar al personal de Guardia Civil que presta servicio en esos recintos de cara a favorecer su control e inspección.

Vamos a ver ahora los diferentes documentos que se utilizan en el traslado.

4.4.3. El Documento de Identificación

El Documento de Identificación se define en el RD 180/2015 como “el documento que identifica y acompaña al residuo durante su traslado. Su contenido será el establecido en el Anexo I” (art. 2, letra g).

Cuando hablamos del contenido del documento de identificación es importante conocer sus elementos integrantes, ya que en función de ello vamos a poder saber quiénes son los responsables, cuáles son los residuos trasladados y en qué cuantía y si estamos ante un residuo peligroso del tipo que nos ocupa. Es más, podríamos decir que en un control rutinario, esta información nos va a permitir conocer si estamos ante una situación irregular y proceder a la correspondiente denuncia administrativa que podría dar pie ulteriormente a una investigación penal.

571 “La Unión Europea, a través del sistema de expedición de licencias (ODS Licensing System) y de las comunicaciones a las que están obligadas los operadores de sustancias identificadas como sustancias que agotan la capa de ozono, puede evaluar la magnitud de su impacto ambiental y garantizar que las mismas están sometidas al debido control” (DGGC, 2019, abril 6).

El RD 180/2015, exige “que los residuos vayan acompañados de un documento de identificación desde el origen hasta su recepción en la instalación de destino” (art. 3, punto 1, letra b). Por tanto, es un elemento inexcusable que acompañará al residuo desde el punto de recogida hasta el centro de tratamiento.

Como señalaba la DA 1ª, a efectos de facilitar su obtención, en el plazo de un año, esto es a partir de 7 de mayo de 2015, debería poder realizarse su tramitación a través de la web o sede electrónica de la correspondiente comunidad autónoma.

Los elementos básicos del documento de identificación⁵⁷² son:

- el número de documento de identificación, el número de notificación previa, si estuviera sometido a este régimen y cuándo se inicia el traslado,
- los datos del operador, incluido su número de identificación medioambiental, si estuviera inscrito en el Registro de Producción y Gestión de Residuos,
- la información sobre el origen y destino del traslado, que incluya la operación de tratamiento a la que se van a someter los residuos, Ley 22/2011, Anexos I y II,
- las características del residuo que se traslada, el código del residuo de acuerdo con la Lista Europea de Residuos (LER)⁵⁷³, descripción, su cuantía en kgs y si son peligrosos, las características conforme al Ley 22/2011, Anexo III,
- los transportistas que intervienen en el traslado, así como información sobre la cantidad recibida en kg., la fecha de entrega o identificación del SRAP que organiza el traslado⁵⁷⁴.

Reglamentariamente podrá determinarse “en qué casos podrá hacer la función de documento de identificación cualquier documento comercial, como albarán, factura u otra documentación prevista en la legislación aplicable” (RD 180/2015, art. 7, punto 8). Como vimos, el RD 110/2015 ya permitía la utilización de estos documentos para el traslado entre los hogares o la tienda del distribuidor a los centros de recogida de las EE.LL o la plataforma logística (art. 23, punto 3).

Por último, de acuerdo con las indicaciones del MAPAMA (2016a, p. 1) “para los traslados de residuos peligrosos, se seguirá utilizando el documento de control y seguimiento que venía utilizándose hasta ahora de acuerdo con el RD 833/88 y se

572 Real Decreto 180/2015, Anexo I “Contenido del documento de identificación”.

573 Hay que señalar que la referencia a la Lista Europea de Residuos (LER) facilita la labor de los investigadores ya que, como vimos, los residuos de frigoríficos están perfectamente identificados en la misma como residuos peligrosos.

574 Recordemos que puede organizar pero no ser operador del traslado.

enviará a las CCAA por los cauces electrónicos que tengan establecidos a tal efecto”. En mi opinión, cabe entender que se trata pues del mismo documento.

4.4.4. El contrato de tratamiento de residuos

Por “contrato de tratamiento de residuos” debemos entender “el acuerdo entre el operador y el destinatario del traslado que establece, al menos, las especificaciones de los residuos, las condiciones del traslado y las obligaciones de las partes cuando se presenten incidencias” (RD 180/2015, art. 2, letra h).

Al igual que el documento de identificación, todo traslado deberá “disponer con carácter previo al inicio de un traslado de un contrato de tratamiento según se establece en el artículo 2.h)”, si bien, en el caso de los residuos que se trasladen entre dos instalaciones de tratamiento que sean gestionadas por la misma entidad jurídica, “este contrato se podrá sustituir por una declaración de la entidad en cuestión que incluya al menos el contenido especificado en el artículo 5” (art. 3, letra a). Por tanto, este contrato constituye el segundo de los documentos esenciales a controlar en una investigación sobre un supuesto flujo ilegal de residuos.

El RD 180/2015 señala una estructura mínima, debiendo contener, al menos, ciertos aspectos como:

- la identificación del residuo mediante el código LER, la cantidad a trasladar y la periodicidad estimada de los traslados,
- cualquier otra información relevante para el adecuado tratamiento de los residuos, tratamiento al que se van a someter en destino (Ley 22/2011, Anexos I y II) y, por último,
- las obligaciones de las partes en cuanto a la posibilidad de rechazo de los residuos por parte del destinatario (artículo 5).

4.4.5. El régimen de notificación previa

A diferencia de los anteriores, el RD 180/2015 “la «notificación previa»” es el trámite al “que se someten determinados tipos de traslados, que, por la naturaleza de los residuos o por el tratamiento al que se someterán, deben ser previamente puestos en conocimiento de las administraciones afectadas, con el fin de que puedan, si hay razones

que lo justifican, oponerse a los mismos” (Preámbulo). No obstante, de acuerdo el RD 180/2015, los frigoríficos domésticos, al estar clasificados como residuos peligrosos, su traslado está sometido al régimen de notificación previa (art. 3, punto 2, letra a y Ley 22/2011, art. 25, punto 3). Ello implica que antes de llevar el traslado deben presentar ante la comunidad autónoma de origen y destino una notificación previa con el contenido que fija el anexo II del RD, que podrá servir para múltiples traslados de residuos con características similares y destinados a la misma persona e instalación, debiendo entregarse con una antelación mínima de 10 días al primer traslado y con una validez máxima de 3 años (RD 180/2015, art. 8, punto 1). Así, el traslado podrá iniciarse “si transcurridos diez días desde la presentación de la notificación previa los órganos competente de las comunidades autónomas de origen y de destino no hubieran solicitado información o documentación complementaria, subsanación de errores, o no hubieran manifestado su oposición al traslado” (art. 8, punto 4).

Es importante señalar que “cuando los residuos tengan como destino una instalación de tratamiento intermedio en la notificación previa deberán constar las posibles instalaciones de tratamiento a las que se destinarán finalmente los residuos, hasta un máximo de tres” información que “se remitirá por el operador al gestor de la instalación intermedia, y por éste a las comunidades autónomas de origen y de destino” (punto 3).

En cuanto a lo que debe recoger tal notificación, según el anexo II es:

- el número, tipo de notificación previa, individual o múltiple, la fecha prevista para el primer traslado y el período que abarca, así como la frecuencia con la que se van a realizar;
- la información sobre el operador del servicio, sobre el origen y el destino del traslado, sobre el residuo que se traslada, sobre los tratamientos posteriores si va a ser llevado a un centro de almacenamiento o tratamiento intermedio y, finalmente,
- si se opta por que sea la comunidad autónoma ante la que se presenta la notificación la que finalmente remita dicho documento a la autoridad competente de destino del traslado.

Por último, según MAPAMA (2016a, p.1) “para los traslados de residuos peligrosos, se seguirá utilizando la notificación de traslado que venía utilizándose hasta ahora de

acuerdo con lo previsto en el RD 833/88, y se enviará a las CCAA por los cauces electrónicos que tengan establecidos a tal efecto”.

4.4.6. La utilización de la plataforma electrónica en los traslados de residuos

En relación a la plataforma electrónica, más allá de lo que ya vimos en su momento, el RD 110/2015, dedica un apartado específico a la “entrada y salida del RAEE fuera del territorio nacional o fuera de la UE” (art. 35), donde se obliga a que los operadores de traslados de RAEE a países de la UE informen “a la autoridad competente de la comunidad autónoma, sobre los traslados de estos residuos” y aporten “copia de la autorización de la instalación de destino expedida por el EM” debiendo el operador, si fuera gestor de residuos o en otro caso la comunidad autónoma, incorporar los datos del traslado a la plataforma electrónica (punto 2). De tratarse de traslados fuera de la UE, el operador informará al MITECO e, igualmente, está obligado a incorporar esa información a la plataforma, salvo que no fuera gestor de residuos, en cuyo caso será responsabilidad estatal (punto 3).

Una cuestión importante es la obligación de grabar la vicisitud lo antes posible. En este sentido se recoge en el proyecto de Orden Ministerial ya visto (art. 3, punto 2).

Por último, la modificación operada en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 por el Reglamento (CE) n.º 660/2014, no solo refuerza las inspecciones sino que abre la puerta a los intercambios electrónicos de la información de los traslados “previo acuerdo de las autoridades competentes afectadas y del notificante”, de tal manera que “la información y los documentos enumerados en el apartado 1 podrán presentarse e intercambiarse por medio de intercambio electrónico de datos con firma electrónica o autenticación electrónica”⁵⁷⁵ (art. 26, punto 4).

En este sentido, si nos atenemos a la respuesta al Cuestionario de la Octava ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos contra el medio ambiente (SEPRONA, 2018, febrero 26), “la futura puesta en marcha de e-SIR (Sistema Electrónico de Información de Residuos) (...) integrará entre otros el registro de producción, los procedimientos de traslados de residuos y las comunicaciones entre CC.AA. (...). Este sistema se

⁵⁷⁵ Según el informe sobre España de GENVAL, sobre el estado de prevención y la lucha contra la delincuencia medioambiental, “la Comisión, en virtud del artículo 26 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006, trabaja (ya) en la elaboración de una plataforma” (Consejo de la UE, 2019, p.80).

complementará con un módulo de traslados transfronterizos con terceros países y permitirá facilitar la comunicación con (...) Guardia Civil⁵⁷⁶ y CC.AA” (p. 29) y, lo que es más importante, servirá a poner fin al hecho de disponer de una “información (...) fragmentada y (...) desigual” que “adolece de una falta de visión global del panorama de los residuos”, según se recoge en el Informe de la 8ª ronda definitivo (Consejo de UE, 2019, p. 12).

Por tanto, el e-SIR parece que solventará todas las necesidades de trazabilidad y control nacional e internacional que todos los implicados demandan.

4.4.7. Las condiciones materiales del traslado

Centrándonos en el flujo de RAEE, las condiciones nos las fija el RD 110/2015, no el RD 180/2015, al regular las “condiciones de recogida y transporte de RAEE” (art. 17), señalando de forma específica que el transporte “lo realizarán gestores registrados, salvo el supuesto del artículo 23.3⁵⁷⁷” (punto 3), así como la imposibilidad de “abrir” o “desmontar” los aparatos salvo “en los centros de preparación para la reutilización y en las instalaciones autorizadas de tratamiento específico de RAEE” y, en todo caso, evitando “la emisión de sustancias tóxicas al medio ambiente” (punto 2).

Para evitar ese daño, el art.17 nos remite a las especificaciones del Anexo VII, que ya vimos en el punto 4.3.2. al analizar las “condiciones de la recogida”.

En definitiva, estas condiciones serán exigibles a todo traslado de residuos de frigoríficos, ya tengan lugar dentro del territorio nacional, en tránsito hacia un tercer país de la UE o con vistas a su importación o exportación y es importante, toda vez que puede ser considerado como una presunción *iuris tantum* de la voluntad de trasladar ilegalmente RAEE, tal y como ya se analizó detalladamente en el punto 1.3. al hablar de la delimitación del RAEE respecto a los AEE de segunda mano.

576 El Instituto tendrá acceso a e-SIR “cuando esté operativa” (SEPRONA, 2018, febrero, 26, p. 31).

577 “Los traslados de los RAEE desde los hogares o desde la tienda del distribuidor a la plataforma logística, «logística inversa» o, en su caso, a las instalaciones de las entidades locales (...) podrá ser realizado por los transportistas que suministren los AEE nuevos.”

4.4.8. El control administrativo y su problemática

4.4.8.1. Los traslados interiores

Como vemos, el contrato nos arroja una serie de elementos que nos van a permitir contrastar con los documentos de identificación la realidad de los transportes de residuos de frigoríficos realizados hasta la planta de tratamiento. De hecho el art. 6, punto 1 *in fine*, del Real Decreto 180/2015 señala que “los documentos de identificación serán coherentes con las previsiones del contrato de tratamiento”. De esta manera, contrato y documentos de identificación se convierten en una pieza clave para la constatación de la posible infracción administrativa o delictiva.

Todo traslado irá siempre acompañado de un documento de identificación al que podrá acudir en el ámbito del control o inspección administrativa. Al finalizar, el transportista deberá entregar el documento al destinatario de los residuos que no es otro, como vimos, que el responsable de su tratamiento. El transportista deberá recibir una copia firmada por el destinatario en el que conste la entrega.

En un plazo de 30 días el destinatario deberá remitir al operador el documento de identificación con la aceptación o rechazo de los residuos. Este documento permite la acreditación documental de la entrega de los residuos prevista en la Ley 22/2011, art. 17. Si estuviéramos ante el régimen de notificación previa, como el que nos ocupa en la presente investigación, el destinatario dispondría igualmente de un plazo de 30 días para remitir el documento de identificación a las comunidades autónomas de origen y destino, a efectos de control, seguimiento, inspección y estadística, salvo en los supuestos de aplicación del art. 8.

Aquí volvemos a ver la importancia del control en ruta, aunque no exento de dificultades. Así, aquella empresa que desvíe los residuos de frigoríficos hacia gestores de instalaciones de tratamiento no autorizados les bastará, con utilizar un documento de identificación que ampare, bajo una apariencia de legalidad, una multitud de traslados de los residuos. En el caso del control, si dispusieran de un contrato de tratamiento, con entregas a centros autorizados, podrían soslayar la atención de la administración sobre su conducta fraudulenta. De ahí que un control exhaustivo del tráfico de la empresa investigada devenga esencial, a cuyo efecto es importante establecer por vía normativa

la obligación de pago a los operadores que entregan los residuos a cuentas dadas de alta en el Registro de Producción y Gestión de Residuos. Es ahí donde vamos a poder detectar el tráfico ilegal, en caso de producirse, en la contabilidad de la empresa pagadora, que no tendrá otra obligación que reflejar todos los pagos realizados y en qué concepto, salvo falsificación documental a fin de eludir el control.

Así mismo, al encontrarnos en un régimen de autorización previa, la comunidad autónoma dispondrá de todos los datos necesarios para poder controlar la labor del operador. Se configura así una nueva vertiente de investigación para poder saber cuál ha sido el volumen de frigoríficos que un determinado operador pueda haber trasladado a un destinatario para el tratamiento de los residuos.

En el caso de un negociante, éste deberá acreditar a la persona física o jurídica que le entregó los residuos su destino adecuado, bien a través de la entrega del documento de identificación con la aceptación por el destinatario, bien mediante la remisión de la declaración de entrega a un gestor autorizado y de aceptación por este para su tratamiento completo. El negociante está obligado a una custodia de los documentos de identificación a disposición de las autoridades por un plazo máximo de tres años (Ley 22/2011, art. 41). Se reitera lo ya dicho sobre la necesidad de ampliar este plazo a cinco años.

Aquí nuevamente vemos que por pacto, o mero desconocimiento de la normativa, sobre todo en el caso de particulares, entre persona jurídica o física encomendante y negociante-encomendado puede no realizarse la entrega del documento, justificativa de su realización, dando pie a que el frigorífico acabe, despiezado sin su correspondiente tratamiento y la recuperación de los gases clorofluorados. Nuevamente, el control administrativo deviene esencial y en especial la medida propuesta de *lege ferenda* de obligar a los gestores a que paguen a los operadores mediante transferencia bancaria.

Y en el caso de las entidades locales se establece un régimen más laxo, permitiéndoles cuando gestionan directa o indirectamente los residuos que puedan emitir un documento de identificación con una vigencia máxima de un año para varios traslados, siempre que coincidan tipo de residuos, origen y destino de los residuos. Este documento estará asociado a cada vehículo⁵⁷⁸ (RD 180/2015, art. 6 punto 7)

578 Posteriormente, las cantidades de residuos se harán constar en este documento tras su entrega en la instalación de destino y, finalmente, los documentos se remitirán a las CC.AA de origen y destino. Ello exige el debido control por parte de las CC.AA.

No obstante, gracias a la nueva plataforma electrónica se obliga al operador del traslado a inscribir en tiempo real en el sistema la salida e igualmente, una vez realizada la entrega al gestor autorizado, a cerrar el traslado en el sistema. Con ello, las posibilidades de fraude que ofrece el papel, desaparecerán en gran medida, contribuyendo a reducir la posible picaresca y el fraude asociado al coste del tratamiento del residuo.

4.4.8.2. Los regímenes de importación, exportación y tránsito

a) Las inspecciones y la determinación de la ilicitud del traslado

De todos es sabido que con la creación del ELSJ se han perdido las fronteras interiores de los EM, circunstancia que unida a la globalización, ha generado una mayor facilidad para el movimiento de personas y mercancías y, en su consecuencia, la necesidad de fomentar el control y la inspección. Como señaló EUROPOL (2006), “el libre movimiento de personas y mercancías con unas barreras administrativas casi totalmente desaparecidas es una ventaja que la criminalidad organizada explota mientras las administraciones de los EM todavía tienen dificultades en lo que se refiere a colaborar con sus contrapartes” (p. 22). De hecho, “el control total está fuera de cuestión. El más mínimo incremento en los controles causaría un cuello de botella con efectos en cascada en el tráfico, puntos de acceso, tiempos de espera, retrasos en entregas, pérdidas de mercancías, etc., con un beneficio real mínimo” (EUROPOL, 2007, p. 22).

Y los delincuentes lo saben y por ello utilizan habitualmente los puertos para el envío de mercancías prohibidas y entre otras, los residuos peligrosos. Así, “el 90% del comercio exterior de la UE y el 40% del interior se transporta por mar” (DSN, 2018, p. 76), lo cual hace de los puertos uno de los puntos de paso obligado en materia de inspecciones sobre las que habrá que realizar un análisis de riesgo específico a efectos de detectar los tráficos ilegales. En la Figura 36 podemos ver los puertos más importantes de España.

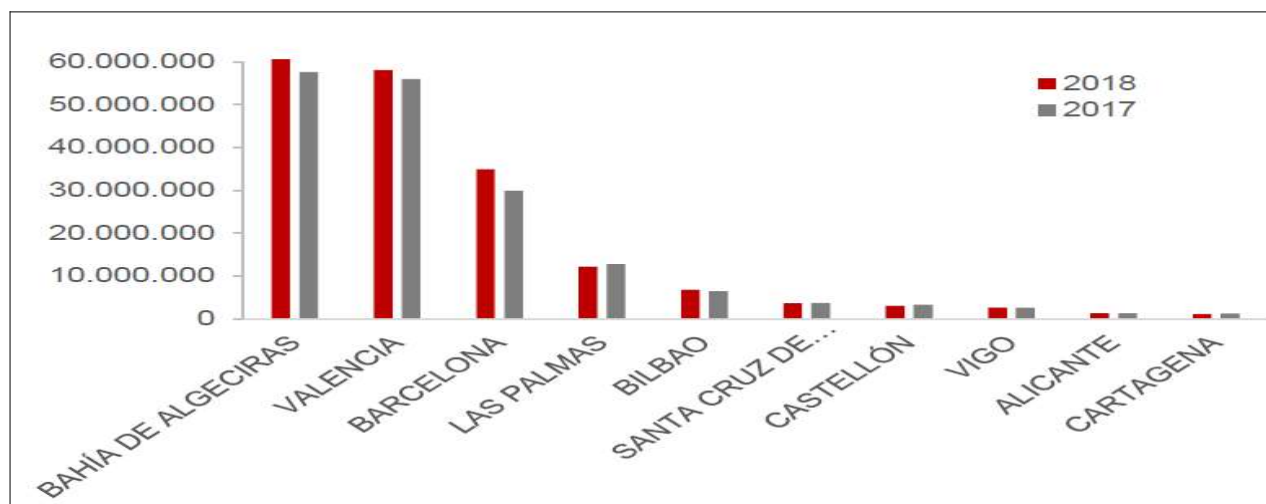


Figura 36. Mercancías gestionadas por los principales puertos españoles. Adaptado de “Mercancías gestionadas en los principales puertos españoles en 2017 y 2018”. Copyright de DSN (2018, p. 77) con datos del Ministerio de Fomento.

Pero, ¿qué entendemos por una inspección?. Si nos atenemos al ámbito de los traslados de residuos y conforme al Reglamento (CE) n.º 1013/2006, entenderemos por «inspección» las “acciones emprendidas por las autoridades participantes a fin de determinar si un establecimiento, una empresa, un agente, un negociante, un traslado de residuos, o la valorización o eliminación correspondientes cumplen con los requisitos pertinentes establecidos en el presente Reglamento” (art. 2, 35 bis).

En el mismo orden de cosas, ¿qué es lo que buscamos?. Lo que nos interesa detectar es lo que ya hemos visto a lo largo de este trabajo y denominamos “traslado ilícito”, Pero, ¿qué entendemos por “traslado ilícito?”. A los efectos del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 es⁵⁷⁹:

Todo traslado de residuos que se efectúe:

- a) sin haber sido notificado a todas las autoridades competentes afectadas de conformidad con el presente Reglamento, o
- b) sin la autorización de las autoridades competentes afectadas de conformidad con el presente Reglamento, o
- c) habiendo obtenido la autorización de las autoridades competentes afectadas mediante falsificación, tergiversación o fraude, o
- d) de un modo que no aparezca especificado materialmente en los documentos de notificación o de movimiento, o

⁵⁷⁹ Este es un concepto que arranca del Convenio de Basilea.

- e) de un modo que dé lugar a una valorización o una eliminación que infrinja la normativa comunitaria o internacional, o
- a) de modo contrario a los artículos 34, 36, 39, 40, 41 y 43⁵⁸⁰, o
- b) de forma que, en relación con los traslados de residuos a que se refiere el artículo 3, apartado 2⁵⁸¹ (...): el traslado se efectúe de un modo no especificado concretamente en el documento que figura en el anexo VII (punto iii) (artículo 2, punto 35⁵⁸²).

A la hora de realizar una inspección hay que obtener los indicios que nos permitan determinar su legalidad. En este sentido, el Reglamento (CE) n.º 660/2014 es claro: debe permitirse a las autoridades “exigir pruebas a fin de determinar la legalidad de los traslados”. Tales pruebas pueden referirse, “*inter alia*, a si la sustancia u objeto es «residuo» en el sentido del Reglamento (CE) n.º 1013/2006, si los residuos se han clasificado correctamente y si se trasladarán a instalaciones respetuosas del medio ambiente de conformidad con el art. 49” (Considerando 6).

De acuerdo con la Comisión Europea (2017a, p.8), punto 31, “las inspecciones serán llevadas a cabo por las autoridades de los EM (p.e. servicios de policía, aduanas e inspectores), bien en las instalaciones donde se encuentren los residuos o aparatos, bien durante el transporte (de conformidad con el art. 23 de la Directiva RAEE y el 50 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006)”. Veamos pues que dice el referido artículo 50 sobre el que pivotan las inspecciones en este ámbito.

Así, en un primer momento, el Reglamento señala que se deben llevar a cabo inspecciones de establecimientos y empresas (art. 50, punto 2), para a continuación perfilar dónde se podrán realizar los controles, en un afán de dirigir la acción inspectora en aras a alcanzar la mayor eficacia posible:

- en el punto de origen, ante el productor, el poseedor o el notificante;
- en el punto de destino, incluidas la valorización o la eliminación intermedias o definitivas, ante el destinatario o en la instalación;
- en las fronteras exteriores de la Unión, y/o,

580 P rohibiciones de exportación e importación.

581“Los traslados de los residuos siguientes que se destinen a la valorización estarán sujetos a los requisitos de información general establecidos en el art. 18 si la cantidad de residuos trasladados sobrepasa los 20 kg”.

582 Según modificación introducida por el Reglamento (CE) n.º 660/2014.

- durante el traslado por el interior de la Unión (punto 3).

Incluso con un afán didáctico, el Reglamento nos indica cómo se deben realizar. Así, “las inspecciones de los traslados incluirán la comprobación de documentos⁵⁸³, la confirmación de la identidad y, en su caso, el control físico de los residuos⁵⁸⁴” (punto 4), como si el funcionario no tuviera el conocimiento y la experiencia adecuada para saber dónde y cómo buscar la información que le permita detectar el fraude.

Y es que el art. 50 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006, tras la modificación que realiza el Reglamento (UE) n.º 660/2014, pasa a establecer que “a fin de determinar si un traslado de residuos cumple con el presente Reglamento, las autoridades participantes en las inspecciones podrán exigir al notificante, a la persona que organice el traslado, al poseedor, al transportista, al destinatario o a la instalación receptora de los residuos, que les presente pruebas documentales pertinentes en el plazo fijado por ellas” (punto 4 quater), de tal manera que “si no se facilitan pruebas o se consideran insuficientes (...) el traslado de residuos en cuestión debe considerarse traslado ilícito” (punto 4 quinquies).

Igualmente, el Reglamento dispone la necesidad de aportar pruebas documentales de que estamos ante un transporte de mercancías y no de residuos, concretamente:

- a) Del origen y destino de la sustancia u objeto, y
- a) De que la sustancia u objeto no constituye un residuo, incluida, cuando proceda, prueba de funcionalidad (punto 4 bis).

En el mismo sentido, se deberá verificar también la protección de la sustancia u objeto frente a daños durante el transporte, carga y descarga, como “un embalaje y apilamiento adecuados” (punto 4 bis), tal y como vimos en el punto 4.3.2.

Y finalmente, “las autoridades que participan en las inspecciones podrán llegar a la conclusión que la sustancia u objeto de que se trate es un residuo si:

- no se les presentaran, en el plazo fijado por ellas, las pruebas contempladas en el apartado 4 bis (...), o

583 “La mayor parte de las inspecciones consisten en comprobaciones documentales destinadas a verificar la exactitud de lo declarado” (Consejo de la UE, 2019, p. 90).

584 Cuando existen indicios de irregularidades concretas en relación con un traslado, u operaciones particulares, se realiza una inspección más exhaustiva de la carga, normalmente como parte de una investigación, para lo cual la Guardia Civil cuenta con medios adecuados de protección y métodos de obtención de muestras, como trajes de protección, contenedores para todo tipo de muestras, etc (Consejo de la UE, 2019, p. 91).

- consideran que las pruebas e información de la que disponen dichas autoridades son insuficientes para llegar a una conclusión, o que es insuficiente la protección frente a daños (...).

En tales circunstancias, “el transporte de la sustancia u objeto de que se trate o el traslado de residuos en cuestión se considerarán traslado ilícito” (punto 4 ter).

Es importante la nueva redacción que se introduce en el art. 50, al invertir la carga de la prueba para demostrar que no estamos ante un traslado ilícito (puntos 4 quinquies y 4 ter) o un residuo (punto 4 bis), siendo el responsable del traslado quien lo deberá acreditar. La consideración del traslado como ilícito es muy importante por las consecuencias no tanto administrativas sino penales que ello puede acarrear al responsable del traslado (art. 326, punto 2 CP).

Por último, la modificación operada en el art. 50 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 que acabamos de ver, aporta un dato más para facilitar la labor de búsqueda de los residuos en los documentos aduaneros, o establecer posibles alertas informáticas, dado que, “a más tardar el 18 de julio de 2015, la Comisión adoptará, mediante actos de ejecución, una tabla de correspondencias preliminar entre los códigos de la nomenclatura combinada establecidos en el Reglamento (CEE) n.º 2658/87 del Consejo⁵⁸⁵ y los residuos incluidos en las listas de los anexos III, IIIA, IIIB, IV, IVA y V del presente Reglamento” (punto 4 sexies). Como se puede ver en el Anexo II de esta Tesis, nuestros frigoríficos tienen ya su identificación en el código NC.

b) La necesidad de la colaboración internacional

En el ámbito de la colaboración interservicios, el art. 50 recoge que “los EM identificarán a los miembros de su personal permanente responsables de la colaboración a que se refiere el apartado 5, así como los puntos focales de los controles físicos a que se refiere el apartado 4” (punto 6).

Sobre este particular, de acuerdo con la contestación dada al Cuestionario destinado a la Octava ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos sobre el medio ambiente (SEPRONA, 2018, febrero 26), según el Convenio Nápoles II, en el estricto ámbito aduanero, el Servicio Central de Coordinación designado por España es la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera (Subdirección de Operaciones) del Departamento de

⁵⁸⁵ Reglamento (CEE) n.º 2658/87 del Consejo, de 23 de julio de 1987, relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común. Publicado en el DO L 256, 7.9.1987 (pág. 1).

Aduanas e Impuestos Especiales de la AEAT⁵⁸⁶. Y será a su través, en base al “art. 19 (...) entre las administraciones aduaneras” donde “tendrá lugar una cooperación transfronteriza” de tal manera que toda “solicitud de cooperación deberá presentarse en la forma prevista en el art. 9”. Por último, “la coordinación y la planificación de las operaciones transfronterizas será competencia de los servicios centrales de coordinación a que se refiere el art. 5”, donde se incluyen las relativas a “residuos peligrosos y tóxicos” (p. 37).

No obstante, esta aseveración requiere matizarla. Así, no hay que olvidar la capacidad de la Guardia Civil para intervenir en el ámbito de la policía judicial y del resguardo fiscal, también en el ámbito internacional, que la posiciona en un lugar preeminente, como ya se ha demostrado, participando activamente en operaciones internacionales o de ámbito europeo.

Sobre este particular, se reitera una vez más el papel prioritario de la Guardia Civil/Seprona a través de una Oficina Central Nacional (OCN) en el ámbito medioambiental que, bajo la tutela del MITECO permita la coordinación de actuaciones en el seno del Estado y también con la administración aduanera. Su papel de “observador” en Redia, contribuiría al éxito de su función.

En todo caso, hay que insistir en el papel de liderazgo que le debe corresponder al actual MITECO, como se recoge en la anterior contestación, al señalar que “el MAPAMA establecerá la adecuada cooperación entre sus servicios para garantizar la mejor vigilancia del traslado fronterizo” (p. 37), para lo cual cuenta con el “grupo de traslados e inspección, que se reúne anualmente”, donde se insertan, “expertos de las CC.AA en materia de inspección y traslados (...) también, personal de la Guardia Civil y de Aduanas” (p. 36).

Siguiendo con el Reglamento europeo, en materia de colaboración internacional, por un lado, “los EM colaborarán entre sí, de forma bilateral y multilateral, a fin de facilitar la prevención y detección de los traslados ilícitos. Intercambiarán información pertinente sobre traslados de residuos, flujos de residuos, operadores e instalaciones y compartirán experiencias y conocimientos sobre medidas de ejecución, incluida la evaluación de

586 En materia de información aduanera, la COM (2010) 385 final nos dice que “como complemento al Convenio de Nápoles II, el Convenio SIA despliega el Sistema de Información Aduanero (SIA) para ayudar a prevenir, investigar y perseguir infracciones graves de las legislaciones nacionales incrementando, a través de la difusión rápida de información, la efectividad de la cooperación entre las administraciones aduaneras de los EM” (p. 11).

riesgo (...)” (punto 5)⁵⁸⁷ y, por otro, “los EM podrán, a instancias de otro EM, adoptar medidas ejecutivas contra los presuntos traficantes ilícitos de residuos radicados en su territorio” (punto 7).

En definitiva, habrá que dar la importancia que merece a la creciente colaboración internacional, lo cual está en línea con la realización de operaciones conjuntas y el intercambio de información previstos en la Estrategia de Seguridad Interior (ESI) renovada que, en su momento, vimos. De hecho las operaciones internacionales en las que la Guardia Civil y el Seprona han participado, constituyen ya una realidad en la que nos encontramos inmersos totalmente, mostrando el camino a seguir en los próximos años.

c) Criterios a tener en cuenta: los protocolos de inspección

Más allá de lo ya visto con la Recomendación 2001/331/CE, y de acuerdo con BCS & UNEP (2015, p. 13), la Convención de Basilea, en su “Guía para el Control del Sistema”, punto 57 “requiere a cada Parte a introducir en su legislación nacional la prevención y sanción del tráfico ilícito” que, en nuestro caso, en lo que se refiere a la actuación de policía judicial, analizaremos en la Parte II de esta tesis. La Secretaría ha creado una serie de documentos⁵⁸⁸ para ayudar en la identificación, prevención y sanción del tráfico por parte de las agencias y funcionarios implicados en el control de residuos peligrosos y otros residuos sujetos a la convención.

Igualmente, no podíamos dejar de mencionar en este apartado los manuales de los que dispone Interpol⁵⁸⁹, así como el importante trabajo desarrollado en el seno de IMPEL por De Gier, M. y Kramers, R. (2013), autores de una guía práctica para llevar a la práctica las inspecciones en materia de envíos transfronterizos de residuos, donde se recoge la figura del “ciclo de inspección medioambiental”.

587 En la conclusiones y recomendaciones de EFFACE se señala que “la cooperación internacional con los países de origen, tránsito y destino debe ser favorecida a través de las instituciones y redes internacionales tales como la Oficina de NN.UU contra la Droga y el Delito, INTERPOL (...) e IMPEL y también sobre una base bilateral “ (Faure et al, 2016, p. 28).

588 La Guía sobre los elementos para la detección, prevención y control del tráfico ilícito de residuos peligrosos, el Manual de formación de la Convención de Basilea sobre el tráfico ilícito para aduanas y personal encargado del cumplimiento de la ley, el Manual de Instrucciones sobre la interposición de acciones judiciales contra el tráfico de residuos peligrosos y otros residuos y la Guía sobre la implementación de la Convención de Basilea sobre las estipulaciones relativas al tráfico ilícito, art. 9, párrafos 2, 3 y 4 (pendiente de desarrollo).

589 Ver INTERPOL-ENS (2014b y 2014c).

Actualmente, Redia está trabajando en España en la elaboración de un protocolo de inspección de traslados transfronterizos de residuos (Consejo de la UE, 2019, p. 48), que sin duda alguna contribuirá a mejorar la lucha contra este tipo de ilícitos.

d) Los planes de inspección

Siguiendo a Fontán Aldereguía (2016, p. 20 a 22), a partir de ahora, con el cambio normativo operado, con efectividad a partir del 1 de enero de 2017, los EM deben pasar de controlar el traslado a inspeccionarlo, debiendo contar con uno o varios planes de inspección. En este sentido, la Subdirección General de Residuos, a la cual pertenece la autora, lideró un grupo de trabajo para el diseño conjunto de los Planes de Inspección en base a las competencias del entonces MAPAMA y de las CC.AA.

Es importante resaltar que estos planes se basarán en un análisis de riesgos que “tengan en cuenta, cuando proceda y se disponga de ellos, los datos recibidos por los servicios de información, tales como datos sobre investigaciones policiales y aduaneras, así como análisis de actividades delictivas” (art. 50, punto 2 bis). Dichos Planes de Inspección incluirán los siguientes elementos:

- los objetivos y prioridades de las inspecciones, con una descripción de la forma en que se han establecido dichas prioridades,
- la zona geográfica a la que se aplica el plan de inspección,
- la información indicativa sobre las inspecciones previstas, incluidos los controles físicos,
- las tareas asignadas a cada una de las autoridades que participen en las inspecciones,
- los dispositivos de cooperación entre las autoridades que participen en las inspecciones,
- la información sobre la formación de los inspectores en aspectos relativos a las inspecciones, y
- la información sobre los recursos humanos, financieros y de otro tipo destinados a la ejecución del plan de inspección (art. 50 del Reglamento (CE) n.º 1013/2006).

De acuerdo con el Informe del SEPRONA (2016, octubre 25) en la que Carmen Fontán Aldereguía, de la Subdirección General de Residuos, realizó una exposición del Plan de Inspección, en el Plan constan dos documentos:

- el plan de inspección propiamente dicho, con orientaciones estratégicas para la realización de inspecciones, que se revisará cada 9 años y,
- un programa de inspecciones, a revisar anualmente, en el que cada comunidad autónoma incluirá las inspecciones que vayan a realizar (p. 2).

En el marco de este Plan, las CC.AA inspeccionarán los traslados de residuos “que tengan origen o destino en territorio nacional, origen o destino en un EM de la UE y transiten exclusivamente por territorio de la UE”, que recordemos son competencia de las CC.AA. Para otro tipo de inspecciones habrá que suscribir un convenio entre el MITECO y la CC.AA, tal y como se mencionó en el punto 3.3.2. (letra a).

Desde un punto de vista operativo, “el Plan contempla la conveniencia de que las CC.AA ejecuten las acciones que consideren adecuadas para establecer convenios, canales o procedimientos de colaboración con la Guardia Civil” (p. 3).

El programa contendrá tres partes:

- Proyecto 1 “inspecciones programadas en operadores”,
- Proyecto 2, “inspecciones programadas en traslados”, en la que se consideró fundamental la participación de la Guardia Civil, ya que “los inspectores de las CC.AA carecen de competencia y medios para la regulación del tráfico o la inspección en recintos portuarios”,
- Proyecto 3, “inspecciones no programadas”, como consecuencia de denuncias o investigaciones (p. 2 y 3).

Es por ello, como concluye el propio informe que “varias CC.AA han suscrito convenios de colaboración con la Guardia Civil en materia medioambiental⁵⁹⁰ (...)” que “ha propiciado el desarrollo de actuaciones específicas conjuntas y permitido el establecimiento de canales permanentes de comunicación” (p. 3). Esta vía, debe ser, a juicio de este autor el camino a seguir para garantizar una efectiva colaboración con las CC.AA en este ámbito, máxime cuando de acuerdo con el Manual del SEPRONA (2012), la colaboración con las CC.AA y las EE.LL parece haberse constituido en un principio de actuación⁵⁹¹.

590 Se han suscrito convenios de colaboración genéricos en materia medioambiental con Islas Baleares, Canarias, Castilla y León, Extremadura, Madrid y Comunidad Valenciana.

591 “Con motivo del conocimiento de las denuncias o informes que se les cursas, se promuevan acuerdos, protocolos o convenios de colaboración para una mejor planificación y coordinación de los servicios” (p. 29). Y en el mismo sentido, “las unidades del Seprona ajustarán su actuación al principio de colaboración mutua con otras administraciones, organismos, etc.” (p. 79).

Como consecuencia de ello, durante 2017 "la Guardia Civil participó (adaptación léxica) tanto en el diseño como en la ejecución de los Planes de Inspecciones de Traslados de Residuos aprobados por las distintas autoridades que tienen competencia en la materia dentro nuestro territorio nacional" (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 11), siendo un actor clave en el control de residuos en España.

Por último, "el 16 de octubre de 2018 se firmó el Protocolo para el Procedimiento operativo de colaboración entre la Dirección General de la Guardia Civil y la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental, para el adecuado ejercicio de las competencias relativas a la inspección de traslados de residuos así como para vigilar el adecuado cumplimiento de la normativa vigente en materia de gestión de residuos a nivel estatal, en cumplimiento del Reglamento 1013/2006" (DSN, 2019, p. 167).

e) Las inspecciones: análisis, lecciones identificadas y recomendaciones

e.1) El tráfico ilegal de residuos o los "delitos de control"

Basado en el informe sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental en España de GENVAL, "puesto que los delitos en materia de residuos están considerados «delitos de control», en opinión de los evaluadores un mayor número de inspecciones y de mejor calidad facilitarían probablemente la detección de más casos de delincuencia en materia de residuos (Consejo de la UE, 2019, p. 97).

e.2) ¿En qué nos basamos realmente para realizar las inspecciones?

De acuerdo con el informe redactado por Olley, Ross y O'Shea (2016) sobre las actuaciones de Impel (2014-2015), encuesta 2015, los participantes dijeron que las inspecciones se fundamentan en la actuación en flujos de residuos específicos (78%), seguidas del análisis de riesgos (68%), la actuación en operadores específicos (61%) y la disponibilidad de inteligencia (47%) (p. 17).

Siguiendo el parámetro del "flujo de residuos", "los RAEE suponen el flujo de residuos que más está creciendo en el mundo" (IMPEL, 2016b)⁵⁹², lo cual demuestra la necesidad de prestarles una atención específica en las inspecciones.

e.3) ¿Cómo tiene lugar la cooperación internacional?

En cuanto a la cooperación internacional, encuesta 2015, predomina la que tiene lugar entre servicios de aduanas (83%), seguida de la policial (66%), con operadores

⁵⁹² Conferencia relativa a "residuos y envíos transfronterizos", celebrada entre el 8 y el 10 de junio de 2016 en Eschborn (Alemania); en ella participaron 94 personas pertenecientes a 25 países miembros, a la CE y a diversas entidades dedicadas al ámbito de la protección medioambiental.

portuarios y ferroviarios (22%), a través de acuerdos formales con otros socios (52%) e inspecciones conjuntas con países vecinos (48%) (Olley, Ross y O'Shea, 2016, p. 17).

e.4) ¿Es importante la cooperación internacional?

Esa es la conclusión a la llegaron Olley, Ross y O'Shea (2016). Así, "si bien es posible que un mayor número de envíos ilegales estén siendo enviados a estos países (de la UE), otra explicación probable podría ser que la mejora de la cooperación entre los EM haya favorecido la detección en relación a los años precedentes" (p. 47). Por tanto, en materia de inspecciones la cooperación de carácter transfronterizo o internacional parece esencial para mejorar la eficacia. De entre todos ellos, destaca sobre manera las detecciones en Alemania, Suecia y Holanda, seguidos de lejos por Austria, Polonia y Reino Unido (Figura 37).

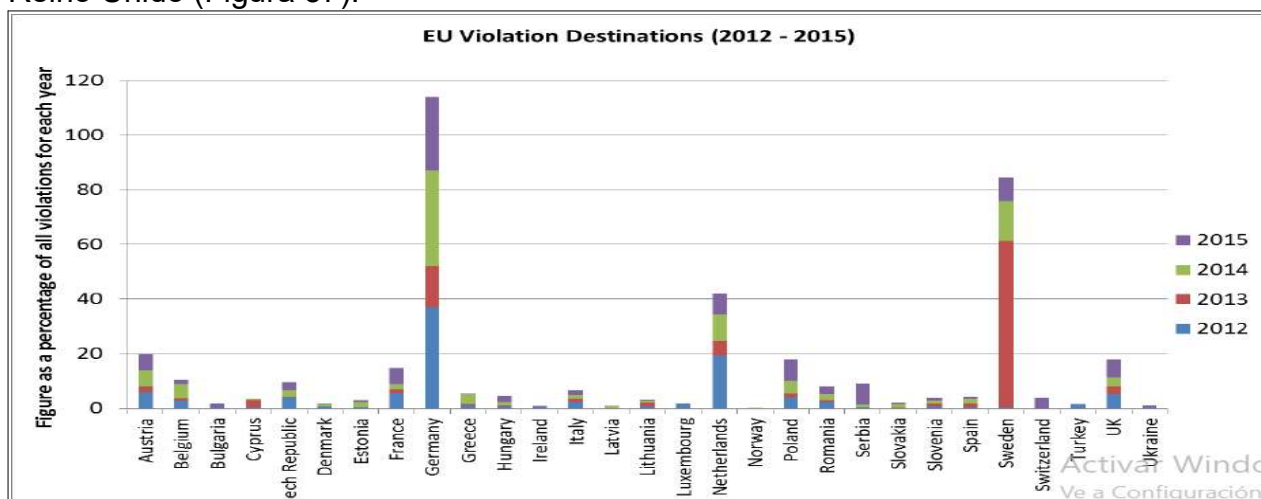


Figura 37. Las infracciones por destinos en la UE, 2010-2015. Adaptado "Figure 23: EU illegal shipment destinations (2012-15)" de Olley, Ross y O'Shea (2016). Copyright 2016 de IMPEL.

e.5) ¿Qué tipo de infracciones son las que se descubren?

Según Olley, Ross y O'Shea (2016), si nos atenemos al año 2015, entre las infracciones que tuvieron lugar encontramos las meramente administrativas, por faltar o estar incompleto el anexo VII (36,5%), infracciones más graves a la normativa nacional o por estar incompleto o faltar la notificación (52,1%) y, por último, los envíos sujetos a prohibición de exportación (9,3%) (p. 28-29). La cifra de investigaciones penales puestas en marcha a resultas de las inspecciones fueron del 11%.

Si nos vamos al flujo en el que se cometió la infracción, en primer lugar encontramos los metales (19%), papel/cartón (14%), plástico (13%), RAEE (12%) y, finalmente, vehículos ligeros y piezas (11%) (p. 30).

e.6) ¿Cuáles son los resultados de las inspecciones?

En cuanto al resultado de las inspecciones, el 36% fueron multados, el 17% obligados a retornar los residuos y solo en un 9% de los casos se abrieron diligencias judiciales. La gran mayoría quedó en un simple “aviso” (Olley, Ross y O’Shea, 2016, p. 38).

Y este resultado tan bajo del 9% se explica porque según los participantes en esta encuesta en un 66% tuvieron problemas para llevar el asunto adelante ($\frac{2}{3}$), de tal manera que “muy pocos casos son aceptados por los fiscales” (Olley, Ross y O’Shea, 2016, p. 17). Y esto es así “porque no tienen un conocimiento especializado o porque no ven el tráfico transfronterizo de residuos como una prioridad” (p. 18).

e.7) Lecciones identificadas

Entre los factores que influyen negativamente en las inspecciones e investigaciones se encuentran:

- Los problemas para identificar al autor de la infracción penal. “Resulta difícil conocer la identidad del autor penal, en definitiva del propietario de los residuos” al actuar “por medio de personas interpuestas que dificultan la inspección” (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 26). El elevado número de intermediarios “hace muy difícil controlar su trazabilidad, especialmente cuando se trata de envíos internacionales” en Op. “Tecum” (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 26) y en Op. “Tyson” (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 3 y 4).
- El autor es conocido pero se encuentra fuera del territorio nacional. “Una vez identificado el responsable penal, éste suele encontrarse fuera del territorio español” (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 26).
- Las dificultades para contactar con el expedidor en origen. “Esto unido al escaso margen de tiempo existente entre la notificación y el traslado hace que, en los casos en los que se consigue contactar con el país de origen y este contesta, la mercancía ya se haya despachado y salido de la aduana antes de recibir la información” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 8 y 9).
- El desconocimiento de la normativa. “El desconocimiento de la legislación aplicable, hace que varias de las administraciones con competencia en el traslado de mercancías autoricen la entrada o salida de envíos de residuos sin la correspondiente documentación medioambiental, cumpliendo tan sólo con las obligaciones tributaria y aduanera” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 8 y 9).

- La falta de formación adecuada. “Finalmente cabe destacar la falta de personal con formación adecuada para la inspección de un sector tan complejo y extenso tanto por su magnitud fáctica como por su volumen y dispersión normativa” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 8 y 9).
- La falta de coordinación administrativa. “A nivel estatal, el gran número de administraciones con competencia en el traslado de residuos hace que resulte tremendamente difícil para los órganos de inspección e investigación realizar su función” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 8 y 9).
- El escaso margen de tiempo para inspeccionar. “El margen de tiempo existente entre que se recibe la notificación y el momento en el que se realiza físicamente el traslado es muy escaso, lo que dificulta enormemente la inspección in situ” (SEPRONA, 2018, febrero 28, p. 8 y 9). Esto también fue también detectado en la Op. “Tyson” (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 3).
- Se identificaron otras dificultades, como diferenciar los RAEE de los bienes de segunda mano y para realizar las inspecciones en barcos (estibado de la carga) (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 3 y 4).

e.8) Recomendaciones para el futuro

- Aumentar el número y la calidad de las inspecciones de los traslados nacionales y transfronterizos de residuos, tanto las que son competencia del MITECO como las que son competencia de las CC.AA (7ª) (Consejo de la UE⁵⁹³, 2019, p. 122).
- Aumentar el número de personal especializado y formarlo sobre los métodos habituales de tráfico de residuos, como las declaraciones fraudulentas o la descontaminación (11ª, p. 123).
- Convertir el Centro de Formación de la Guardia Civil en un centro nacional de referencia en materia de formación en seguridad medioambiental y, en concreto, en materia de control de RAEE.

593 Informe final al Cuestionario a la Octava ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos contra el medio ambiente de GENVAL.

- Intensificar los intercambios de información con Aduanas e incorporar inspectores a los equipos de control⁵⁹⁴; en definitiva, crear equipos interagencias en la línea de los NEST de Interpol.
- Crear una Oficina Central Nacional para coordinar las actuaciones policiales, aduaneras y administrativas en materia de medioambiente en general y de residuos en particular, en aras a poder derivar los asuntos que revistan gravedad penal a la Fiscalía Coordinadora de Medioambiente y Urbanismo.

4.5. El tratamiento⁵⁹⁵ de RAEE que contengan gases clorofluorados en instalaciones autorizadas

Después de la pre-recogida, la recogida y el traslado, pasamos a ver el tratamiento de los residuos de frigoríficos, verdadero “core” de la actuación en materia de gestión, conducente a la final valorización o eliminación de las SAO. De la realidad del tratamiento va a depender la validez o no de todo el sistema. De nada sirve a las administraciones verificar que tiene lugar la correcta recogida y traslado, si después un gestor no autorizado procede al desmembramiento del frigorífico y a liberar los gases dañinos para la capa de ozono. Es por ello, que el control en esta fase deberá redoblar a fin de evitar el tratamiento ilegal del RAEE.

Tanto desde la aprobación de la Directiva 75/442/CEE del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos, como de la Directiva 78/319/CEE, del Consejo, de 20 de marzo, relativa a los residuos tóxicos y peligrosos, se han ido estableciendo una serie de medidas referentes a la valorización y eliminación segura de los residuos, así como sobre la necesidad de autorización y de ejercer controles sobre su gestión. El Reglamento (CE) n.º 2037/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, estableció la obligación de recuperar las SAO contenidas en neveras y congeladores domésticos, desde el 31 de diciembre de 2001.

594 Fomentar el establecimiento de contactos tanto con la Administración Aduanera como con las Autoridades autonómicas con competencia en materia de residuos, de tal manera que se consiga el intercambio de información relevante, facilitar la actividad inspectora y contar con la participación de inspectores durante la ejecución de actuaciones (Propuesta 4ª, p. 10). Sobre la incorporación de inspectores, también se propuso en la Op. Tyson (SEPRONA, 2017, agosto 22, p. 4).

595 “«Tratamiento»: las operaciones de valorización o eliminación, incluida la preparación anterior a la valorización o eliminación” (Ley 22/2011, art. 3, letra g).

La calificación de los frigoríficos usados que contienen CFC o HCFC, cuya irregular desmembración produce la liberación de los gases destructores del ozono, como RAEE y residuos peligrosos, determina la aplicación del régimen previsto en el Real Decreto 110/2015 sobre su tratamiento, lo cual supone que estos frigoríficos deben ser tratados sin poner en peligro la salud humana y sin perjudicar al medio ambiente y que este tratamiento se realice por un gestor expresamente autorizado para ello.

Esto significa que el caso de que se trate de una instalación de valorización o eliminación de residuos peligrosos, cuando no supere el umbral de 10 t de material gestionado, bastará con una autorización administrativa y cuando lo supere, deberá contar con una autorización ambiental integrada. En ambas figurará la concreta actividad de gestión, mediante los códigos LER-RAEE de los residuos a tratar.

4.5.1. Una cuestión previa: la preparación para la reutilización⁵⁹⁶

Antes del tratamiento específico de los RAEE, aplicando el principio de jerarquía de residuos en conformidad con la Ley 22/2011, se dará prioridad a la preparación para la reutilización de los RAEE, de sus componentes, subconjuntos y consumibles según los requisitos previstos en el anexo IX del Real Decreto 110/2015. Así, lo determina igualmente este RD en su artículo 30. Aparte de ser el primer objetivo al que se someterá al RAEE (punto 1), en el caso que tenga lugar, “una vez finalizado el proceso de preparación para la reutilización, el residuo pasará a ser un AEE o un componente recuperado” (punto 4).

La preparación para la reutilización se llevará a cabo en las etapas más próximas a la recogida inicial por gestores autorizados. Para ello se podrán entregar los RAEE, directamente por los usuarios a los propios centros de preparación para la reutilización o se podrán revisar y clasificar los RAEE en las instalaciones de recogida. Los RAEE que, tras su clasificación, no sean susceptibles de ser preparados para la reutilización, serán enviados a las instalaciones de tratamiento. En todo caso, es importante resaltar la necesidad de evitar daños al circuito durante el tratamiento y transporte del frigorífico en

⁵⁹⁶ La «Preparación para la reutilización» es “la operación de valorización consistente en la comprobación, limpieza o reparación, mediante la cual productos o componentes de productos que se hayan convertido en residuos se preparan para que puedan reutilizarse sin ninguna otra transformación previa” (Ley 22/2011, art. 3, letra s) y la «Reutilización», “cualquier operación mediante la cual productos o componentes de productos que no sean residuos se utilizan de nuevo con la misma finalidad para la que fueron concebidos” (Ley 22/2011, art. 3, letra p).

orden a evitar posibles fugas de los gases clorofluorados, según se vio en el punto 4.4.7., “condiciones materiales del traslado”.

4.5.2. Las empresas habilitadas para la revisión de frigoríficos domésticos

Puede ocurrir que una empresa dedicada al mantenimiento de frigoríficos domésticos tenga necesidad de recargar uno de los frigoríficos que ha sufrido pérdida en su circuito. En este caso, el RD 115/2017, establece un régimen específico respecto a la utilización de los CFC y HCFC, de tal manera que las empresas habilitadas para el mantenimiento y revisión de los productos y aparatos que contienen gases fluorados, “podrán almacenar y transportar tanto gases fluorados vírgenes como gases fluorados recuperados, entendiéndose por tales los extraídos de los productos y aparatos y los recipientes que los contienen”. En el caso que hayan retirado parte del gas de refrigeración estarían obligados a entregarlo a un gestor de residuos para su regeneración o destrucción, en un plazo no superior a seis meses (art. 9, punto 5).

Este caso es muy particular, dado que los fluidos son retirados por un especialista, sin pasar por una instalación de tratamiento y son, en su caso, remitidos a un gestor autorizado, debiendo contar con un contrato que lo avale y la correcta contabilización de las cantidades de gases clorofluorados gestionados.

4.5.3. El tratamiento específico

De entrada, cabría recordar que en el seno de la UE se ha llevado a cabo un proceso de simplificación y de reducción de cargas administrativas que ha primado el control posterior de la actividad desarrollada por una persona física o jurídica frente a la autorización previa.

No obstante, en nuestro caso, por la peligrosidad de la actividad para el medio ambiente y la salud humana, se invierte esta tendencia. Así, el Real Decreto 110/2015, sigue exigiendo para el otorgamiento de una autorización para la instalación de tratamiento específico de RAEE, de conformidad con lo dispuesto en el art. 27, punto 1, de la Ley 22/2011. Además, previamente a su concesión, el órgano competente de la comunidad autónoma donde se ubique dicha instalación, bien por sí mismo o con el apoyo de entidades colaboradoras debidamente reconocidas realizará, al menos una:

- Inspección previa de la instalación de (...) tratamiento específico para verificar que cumple con los requisitos del Anexo XIII (...), que le correspondan.
- Comprobación de que la instalación de tratamiento específico ha realizado un proyecto de prueba o ensayo⁵⁹⁷ para verificar que puede cumplir con los objetivos mínimos de valorización establecidos⁵⁹⁸ (artículo 37, punto 5).

El Real Decreto 110/2015 dedica un apartado al “tratamiento específico de RAEE” y en él se insiste en una idea que se ha repetido en multitud de ocasiones: “no se podrán eliminar los RAEE que no hayan sido previamente sometidos a un tratamiento de conformidad con lo dispuesto en este artículo” (art. 31, punto 1). De tal manera que la regla general es el tratamiento específico de los RAEE. Así, “los RAEE recogidos, que no hayan sido destinados a la preparación para la reutilización, así como los RAEE o los componentes que hayan sido rechazados tras la preparación para la reutilización, se tratarán en instalaciones de tratamiento específicamente autorizadas para cada caso” sin que se pueda “prensar ni fragmentar ni compactar ningún RAEE que no haya sido sometido previamente al procedimiento de tratamiento específico que le corresponda” (art. 31, punto 2). Por tanto, todos los RAEE, y en particular los de frigoríficos domésticos, deberán ser sometidos a un tratamiento específico de manera previa a cualquier tipo de procedimiento destinado a su valorización.

Y, ¿en qué consiste el “tratamiento específico”? La Ley 22/2011 dice que el “tratamiento” son todas “las operaciones de valorización o eliminación, incluida la preparación anterior a la valorización o eliminación” (art. 3, letra g). Por tanto, el tratamiento específico de un RAEE incluye la:

- «Valorización»⁵⁹⁹, entendida como “cualquier operación cuyo resultado principal sea que el residuo sirva a una finalidad útil al sustituir a otros materiales, que de otro modo se habrían utilizado para cumplir una función particular, o que el residuo sea preparado para cumplir esa función en la instalación o en la economía en general” (Ley 22/2011, art. 3, letra r).

597 Ver MAPAMA (2016c).

598 Según Anexo XIV del Real Decreto 110/2015.

599 La lista indicativa de operaciones de valorización y tratamiento específico de RAEE vienen recogidas en el anexo XVI del RD 110/2015. En el Anexo II de la Ley 22/2011 vienen recogidas las “operaciones de valorización”.

- Para aquellos materiales no recuperables procedentes del RAEE, la «eliminación», entendida como “cualquier operación que no sea la valorización, incluso cuando la operación tenga como consecuencia secundaria el aprovechamiento de sustancias o energía. En el anexo I se recoge una lista no exhaustiva de operaciones de eliminación” (art. 3, letra v).
- Y finalmente, todo un conjunto de “operaciones previas a la valorización incluido el tratamiento previo, operaciones tales como el desmontaje, la clasificación, la trituración, la compactación, la peletización, el secado, la fragmentación, el acondicionamiento, el reenvasado, la separación, la combinación o la mezcla” (Anexo II, R 12).

De aquí se puede inferir que, de conformidad con el anexo XIII del Real Decreto 110/2015, el “tratamiento específico” del frigorífico incluirá, como mínimo, un tratamiento previo que consistirá en la retirada de todos los fluidos como gases fluorados o aceites que constituyen un peligro para el medio ambiente y la salud humana y un tratamiento posterior, selectivo, de aquellos materiales y componentes que sean recuperables y útiles, de acuerdo con el concepto ya visto de “economía circular”.

Así lo establece igualmente el Real Decreto 115/2017, de 17 de febrero, al señalar que “con objeto de evitar las emisiones derivadas de actividades que produzcan (...) sustancias que agotan la capa de ozono y en especial los gases fluorados, las instalaciones que lleven a cabo las actividades relacionadas anexo VIII de este real decreto deberán cumplir los requisitos técnicos especificados en el mismo” (art. 12).

Si nos vamos al Anexo VIII⁶⁰⁰, nos encontramos con dos tipos de instalaciones, según su capacidad, sujetas a dos tipos de autorizaciones diferentes (A, B), según podemos ver en la Tabla 20:

Actividad	Grupo	Código
valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad > 10 t/día	A	09 10 09 01
valorización no energética de residuos peligrosos con capacidad <= 10 t/día (...)	B	09 10 09 02

Tabla 20. Las instalaciones sujetas al Real Decreto 115/2017. Fuente: RD 115/2017, Anexo VIII.

Respectos de estas instalaciones, la obligación de descontaminación del RD 115/2017 es clara:

600 La Disposición final segunda del RD 115/2017 modificará en este sentido el anexo del Real Decreto 100/2011, de 28 de enero, por el que se actualiza el catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y se establecen las disposiciones básicas para su aplicación.

- Las plantas de tratamiento de residuos de gases fluorados o equipos que los contengan (...) tratarán exclusivamente los residuos para los que están autorizadas⁶⁰¹.
- Queda prohibido el tratamiento de RAEE, de envases a presión o productos similares que contengan gases fluorados, CFCs, HCFCs y HFCs, sin su previa recuperación⁶⁰². En el caso que gases fluorados estén presentes en las espumas aislantes de aparatos eléctricos y electrónicos quedará igualmente prohibido su tratamiento sin la previa recuperación de estos gases⁶⁰³.
- El tratamiento de RAEE o de residuos similares que contengan clorofluorocarbonos (CFC), hidroclorofluorocarbonos (HCFC), hidrofluorocarbonos (HFC) o hidrocarburos (HC), se deberá realizar de acuerdo con las prescripciones técnicas derivadas del Anexo XIII del Real Decreto 110/2015.

A partir de aquí, vamos a ver en los siguientes apartados como se concreta este tratamiento y a que requisitos está sujeto.

4.5.3.1. El procedimiento a seguir hasta la retirada de los gases clorofluorados⁶⁰⁴

Los procedimientos para el tratamiento específico de RAEE dependen del tipo de residuo. Vamos a ver la parte que nos interesa para conocer cuál es proceso que debe seguirse con los residuos de frigoríficos domésticos hasta su total tratamiento.

a) Tratamiento general, separación de fracciones y su destino

A través de procesos mecánicos, de fragmentación o triturado se obtienen diferentes materiales y fracciones que serán valorizadas o eliminadas. Se identificarán mediante códigos LER, se contabilizarán y se indicará su destino para calcular los objetivos de valorización. Para ello, se inscribirán en el archivo cronológico de la instalación, según el art. 40 de la Ley 22/2011 (Anexo XIII, Parte C).

601 Si bien el punto finaliza con una referencia, como ya vimos, no exenta de polémica: “160213*, equipos desechados que contienen componentes peligrosos, distintos de los especificados en los códigos 160209 a 160212 y 160504*, gases en recipientes a presión, incluidos los halones, que contienen sustancias peligrosas”.

602 “De manera que se consiga una recuperación del 99% de los gases fluorados del circuito de refrigeración y que el contenido de gases fluorados en el aceite del compresor sea inferior al 0,2% en peso”.

603 “De manera que el contenido de gases fluorados en la espuma sea inferior al 0,2% en peso”.

604 Para más información, consultar Schlupe et al. (2010, p. 22) y ASEGRE (2009, p. 53).

- b) Procedimientos específicos para el tratamiento de RAEE por tipos de aparatos (Anexo III, Parte G)

Los procedimientos para el tratamiento específico de RAEE descritos a continuación, podrán llevarse a cabo aplicando las mejores técnicas disponibles. Vamos pues a centrarnos en el G.2, “Operación de tratamiento para RAEE que contengan CFC, HCFC, HFC, HC o NH₃ (160211*-11* y 200123*-11*)” (Tabla 21).

Fracción de recogida	Procedimiento de tratamiento	Grupos de tratamiento de RAEE
1	G2	11*. Aparatos con CFC, HCFC, HC, NH ₃
		12*. Aparatos Aire acondicionado
	G1	13*. Aparatos con aceite en circuitos o condensadores

Tabla 21. Equivalencia de fracción de recogida, operación de tratamiento y grupo de tratamiento de RAEE (parte correspondiente a “residuos de frigoríficos”). Fuente: Adaptado de “Tabla 5.1 - Tabla de equivalencia de fracción de recogida, operación de tratamiento y grupo de tratamiento de RAEE” de MAPAMA (2016b, p.11).

Se someterán a este tratamiento todos los aparatos incluidos en la categoría 1 del Anexo I y categoría 1 del Anexo III⁶⁰⁵, que contengan CFC, HCFC, HFC, HC ó NH₃ (Tabla 22). El tratamiento de estos aparatos constará de 4 fases: Recepción de los aparatos y desmontaje previo (F 0), Extracción gases refrigerantes y aceites de circuitos (F 1), Extracción gases fluorados e hidrocarburos de las espumas aislantes (F 2) y Separación del resto de fracciones (F 3).

Categorías de AEE (anexo I – RD 110/2015)	Categorías de AEE (anexo III – RD 110/2015)	Fracción de recogida	Grupos de tratamiento de RAEE	Origen	Principales códigos LER - RAEE
1. Grandes Electrodomésticos 1.1. Frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores 1.2. Aire acondicionado	1. Aparatos de intercambio temperatura 1.1. Aparato eléctrico de intercambio de temperatura con CFC, HCFC, HC, NH ₃	1	11*. Aparatos con CFC, HCFC, HC, NH ₃	Doméstico	200123*-11*
				Profesional	160211*-11*
			12*. Aparatos Aire acondicionado	Doméstico	200123*-12*

Tabla 22. Las equivalencias entre categorías de AEE, fracciones de recogida, grupos de tratamiento y códigos LER-RAEE para el tratamiento de RAEE que contenga CFC, HCFC, HFC, HC y NH₃. Fuente: Adaptado de “Tabla 5.1.1. Equivalencias entre categorías de AEE, fracciones de recogida, grupos de tratamiento y códigos LER-RAEE para el tratamiento de RAEE que contenga CFC, HCFC, HFC, HC y NH₃” de MAPAMA (2016b, p. 19).

605 Situadas en las dos primeras columnas de la tabla siguiente.

b.1) Fase 0: Recepción de los aparatos y desmontaje previo (A)

Además de cumplir con los requisitos recogidos en los apartados a) (“entrada en la instalación”) y b) (“almacenamiento previo al tratamiento”) de la parte B del Anexo XIII, se clasificarán los RAEE recibidos dentro de la misma categoría, separando los aparatos con CFC, HCFC, HFC, HC y NH₃ del resto y se retirarán de forma manual las piezas sueltas que hay en el interior de los aparatos (bandejas de vidrio, cajones, cables, etc.) y la goma que sella la puerta, facilitando la preparación para la reutilización y el reciclado de componentes y materiales.

b.2) Fase 1: Extracción gases refrigerantes, amoniaco y aceites de circuitos (B)

Durante esta fase se llevará a cabo la extracción de los gases refrigerantes del circuito de refrigeración y los aceites del compresor mediante un sistema de vacío y estanco para evitar que se produzcan fugas, y que permita la separación de los gases del aceite y los gases refrigerantes en recipientes a presión en condiciones de seguridad adecuadas (punto 1). A continuación se recogen algunas imágenes que hacen referencia al proceso de extracción de los gases refrigerantes (Figura 38):



Fotografías 5.2.2.- Detalle de la retirada de cables y la extracción de gases refrigerantes y aceites.



Fotografías 5.2.3.- Detalle de otro sistema de la extracción de gases refrigerantes y aceites del circuito a través de un orificio realizado en el compresor. Nótese que el compresor ha de estar limpio de aceite.

Figura 38. Imágenes demostrativas del sistema de extracción de los gases fluorados de los residuos de frigoríficos. Adaptado de “Fotografías 5.2.2.- Detalle de retirada de cables y la extracción de gases refrigerantes y aceites” y “Fotografías 5.2.3.- Detalle de otro sistema de la extracción de gases refrigerantes y aceites del circuito a través de un orificio realizado en el

compresor. Nótese que el compresor ha de estar limpio de aceite” de MAPAMA (2016b, p. 21). Copyright 2016 de MAPAMA (actual MITECO).

Los gases del circuito de refrigeración suponen alrededor del 30% de los gases del equipo. En el proceso de extracción, se conseguirá, al menos, una retirada del 99% de aceites y de gases refrigerantes. La cantidad de gas fluorado residual en el aceite del compresor deberá ser inferior al 0,2% en peso de aceite (punto 2).

Si el circuito de refrigeración contiene hidrocarburos, la aspiración de los fluidos refrigerantes se realizará mediante equipos que cumplan las especificaciones técnicas del Real Decreto 681/2003, de 12 de junio, sobre la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores expuestos a los riesgos derivados de atmósferas explosivas en el lugar de trabajo⁶⁰⁶ (punto 3).

Tanto los gases como el aceite se almacenarán por separado y de manera segura para el medio ambiente y los trabajadores de la instalación, a la espera de su envío a un gestor autorizado para su tratamiento, conforme el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (punto 4).

b.3) Fase 2: Extracción conjunta de gases fluorados e hidrocarburos de las espumas aislantes en los sistemas de refrigeración (C)

Los equipos procedentes de la Fase 1, desprovistos de los refrigerantes y de los aceites, pasarán a un proceso de extracción de los gases expansores de las espumas de poliuretano (PU) y la separación de éstas del resto de fracciones (como el plástico y los metales). Los gases presentes en las espumas suponen alrededor del 70% del contenido de gases refrigerantes del equipo. El proceso de extracción deberá conseguir una retirada alrededor del 90% de los gases de las espumas (punto 1).

La extracción de los gases expansores de las espumas requerirá la trituración del cuerpo del aparato, la puerta y los trozos de espuma que se hayan podido desprender accidentalmente, en una atmósfera inerte que impida la emisión de gases a la atmósfera y cualquier situación de explosión.

Este proceso libera el 70-80% del contenido de los gases en los poros de las espumas y necesita una desgasificación posterior de la matriz de la espuma para liberar el 20-30% restante de los gases, bien mediante el peletizado o briquetado, técnicas de aplicación de vacío o aumento de la temperatura, o cualquier otra técnica verificada que obtenga como mínimo estos ratios de recuperación. Durante todo el proceso de trituración y briquetado, mediante las técnicas que se consideren, se captarán los gases expansores

606 Publicado en el BOE núm. 145, de 18 de junio de 2003, páginas 23341 a 23345.

y se almacenarán en recipientes adecuados para su contabilización y gestión posterior (punto 2).

Los trozos de espuma, pellets, briquetas, material pulverulento junto con los gases almacenados y extraídos en esta fase, así como los posibles adsorbentes utilizados para evitar su emisión a la atmósfera se contabilizarán en el archivo cronológico y se gestionarán adecuadamente. Los resultados de su tratamiento se contabilizará para la consecución de los objetivos de valorización establecidos en el anexo XIV (punto 6).

b.4) Fase 3: Separación del resto de fracciones (D)

Durante esta fase, se separarán en fracciones valorizables (féricas, no féricas, plásticos, vidrio,) los restos de los aparatos (punto 1).

Todos los componentes retirados, sustancias extraídas y las fracciones valorizables obtenidos en esta fase se depositarán en contenedores separados para ser enviados a gestores autorizados para el tratamiento específico de cada uno de ellos (punto 2).

Antes de su envío, se anotarán en el archivo cronológico las cantidades depositadas en estos contenedores, su destino y tratamiento, de cara a conocer el grado de cumplimiento de los objetivos de reciclado y valorización del anexo XIV (punto 3).

4.5.3.2. La información sobre el tratamiento

El Real Decreto 110/2015 establece las “obligaciones de información de los gestores de RAEE y productores de AEE en materia de tratamiento de RAEE” (art. 33). El RD establece para los “centros de preparación para la reutilización y las instalaciones de tratamiento específico” nuevamente tres elementos clave:

- el archivo cronológico⁶⁰⁷ de la Ley 22/2011, art. 40 (punto 1), con las entradas y salidas de productos,
- la memoria anual⁶⁰⁸ a entregar a las CC.AA antes del 31 de enero del año siguiente (punto 2) y, por último,
- la plataforma electrónica, que servirá para llevar los dos documentos anteriores, con acceso limitado a las AA.PP (punto 3).

607 RD 110/2015, Anexo XI, “Lista indicativa del archivo cronológico sobre RAEE recogido en la plataforma electrónica”.

608 RD 110/2015, Anexo XII, “Contenido mínimo de la memoria resumen anual de los gestores de tratamiento de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos”.

Esto es importante, toda vez que aquí tenemos los dos documentos a los que vamos a tener que acudir para obtener la información “oficial” de las transacciones efectuadas para así poder cotejarla con la información “oficiosa”, obtenidas en base a una investigación previa. El archivo cronológico y la memoria se convierten así en elementos clave de la investigación.

Para completar la información relativa a la instalación, señalar que en la plataforma electrónica se introducirá toda la información relativa al “balance de masas” entrante y saliente lo cual permitirá conocer cuáles son los objetivos de valorización alcanzados. En concreto, “se indicará el origen (denominación de la empresa, punto limpio, distribuidor, centro de preparación para la reutilización o cualquier otra instalación, así como la provincia de procedencia) de cada residuo por código LER-RAEE” (Tabla 23).

Código LER-RAEE	Descripción	Cantidad (Toneladas)
200123*-11*		
160211*-11*		
200123*-12*		
160211*-12*		
Σ entradas en el proceso		

Tabla 23. Las entradas en el proceso. Fuente: Adaptado de “Tabla 5.2.2.1. Entradas en el proceso” de MAPAMA (2016b, p. 24).

E igualmente deberá hacerse para todas las fracciones resultantes del tratamiento, de acuerdo a la Tabla 24 (no exhaustiva) donde se puede comprobar la columna que nos indica “gestor de destino”, así como a título orientativo, la referencia a los gases refrigerantes resultantes, CFC y HCFC (140601*):

Código LER	Descripción	Cantidades (Toneladas)			
		Valorización Energética ⁽³⁾	Reciclado ⁽⁴⁾	Eliminación ⁽⁵⁾	Gestor destino ⁽⁶⁾
	transmisión mecánica y lubricantes				
130301*	Aceites de aislamiento y transmisión de calor que contienen PCB				
140601*	Gases refrigerantes (CFC, HCFC, HFC)				
140603*	Gases refrigerantes (HC)				
160209*	Transformadores y condensadores que contienen PCB				
160210*	Equipos desechados que contienen PCB, o están contaminados por ellos, distintos de los especificados en el código 160209*				
160211*	Equipos desechados que contienen clorofluorocarburos, HCFC				

Tabla 24. Las salidas del proceso (componentes y fracciones). Fuente: Adaptado de “Tabla 5.2.2.2. Salidas del proceso (componentes y fracciones) de MAPAMA (2016b, p. 25).

Notas: (3) valorización energética: Cantidad (t) y operación (R1, R2, etc.).(4) Reciclado: Cantidad (t) y operación (R1, R2, etc.). (5) Eliminación: Cantidad (t) y operación (D1, D2, etc.). (6) Gestor de destino: Nombre, NIMA y provincia.

Para mayor precisión de las fracciones resultantes (en nuestro caso con especial interés en la operación de tratamiento G2), se recomienda la consulta de la “Tabla 1. Fracciones, sustancias, materiales y componentes resultantes de las operaciones de tratamiento de RAEE” del RD 110/2015, Anexo XIII. Esta información servirá para conocer si la instalación cumple con los objetivos mínimos de valorización legalmente establecidos⁶⁰⁹

(Tabla 25):

Categorías AEE (G2) del Anexo I	Categorías AEE (G2) del Anexo III	Fracción de recogida	Grupo de tratamiento de RAEE	Código LER-RAEE	OBJETIVOS					
					Hasta el 14/08/2015 (Anexo I)		Desde el 15/08/2015 al 14/08/2018 (Anexo I)		A partir del 15/08/2015 (Anexo III)	
1.1 frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores	1.1 aparatos eléctricos de intercambio de temperatura con CFC, HCFC, HC y NH3	1	1.1 Aparatos con CFC, HCFC, HC y NH3	200123*-11* 160211*-11*	Hasta el 14/08/2015 (Anexo I)		Desde el 15/08/2015 al 14/08/2018 (Anexo I)		A partir del 15/08/2015 (Anexo III)	
1.2. aire acondicionado	1.2. aparatos aire acondicionado		1.2 aparatos de aire acondicionado	200123*-12* 160211*-12*	V	R	V	R+PPR	V	R+PPR
10.1 máquinas expendedoras con gases refrigerantes						80%	75%	85%	80%	85%

Tabla 25. Los objetivos mínimos de valorización. Fuente: Adaptado de “Objetivos mínimos de valorización” de MAPAMA (2016c). Nota: V, valorización, R, Reciclaje, PPR, Preparación para la Reutilización.

Recordemos que según EUROSTAT (2019, octubre 27) con los datos correspondientes a 2017 de los “WEEE-large house appliances”, el nivel de valoración (“recovery”) en nuestro país se encuentra en un porcentaje de 88,2% y a nivel de reutilización y reciclaje (“recycling and reuse”) al 81,7%.

Por último, es importante saber, como se señala en MAPAMA (2016b, p. 7) que “el gestor que opere la instalación de tratamiento solicitará y conservará los certificados emitidos por el gestor o instalación de reciclaje al que destine las fracciones resultantes del tratamiento. Se mantendrá la información archivada durante, al menos, 3 años⁶¹⁰”.

609 Objetivos mínimos de valorización y su cálculo (Anexo XIV, RD 110/2015), establecido para gestores específicos de RAEE (A) y productores de RAEE (B).

610 No obstante, según el proyecto de orden ministerial de la plataforma electrónica “La información incorporada se mantendrá disponible en la plataforma electrónica al menos durante cinco años (art. 4, punto 4). Por tanto, con ello se adecúa a las necesidades de una ulterior investigación.

4.5.3.3. Las condiciones a cumplir por las plantas autorizadas

Cuando se realice una inspección en el centro, habrá que comprobar cuantos extremos se contienen en el Anexo XIX de esta Tesis.

4.5.3.4. Las plantas de tratamiento disponibles en España⁶¹¹

De acuerdo con los datos disponibles por el SEPRONA, Op. “Enigma”, facilitados por la Subdirección General de Residuos (2018, junio 20), que figuran en el Anexo XX de esta Tesis, donde se recogen los centros disponibles por CC.AA, con capacidad para tratar Grandes Electrodomésticos (Categoría 1) que contengan CFC, podemos ver que contamos con 16 centros de tratamiento para 17 CC.AA. Si bien los datos son de 2012, el hecho que comunidades como *Asturias, Canarias, Cantabria, Castilla-La Mancha, La Rioja, Murcia y el País Vasco* no dispusieran de este tipo de centros, indica que sus frigoríficos deberían ser trasladados a centros situado fuera de las CC.AA respectivas para su tratamiento.

Tomando como base lo anterior, esto significaría en base a los hogares disponibles en esas CC.AA (INE, 2019, octubre 2), un total de 194.605 frigoríficos⁶¹² deberían ser tratados anualmente en otro lugar, esto es, un 21%⁶¹³ del total nacional, con el riesgo que ello supone, no cumpliendo con la propuesta de dar prioridad a un tratamiento próximo que hemos visto en los art. 21.4 y 24.4 del Real Decreto 110/2015.

611 De acuerdo las recomendaciones del último informe de GENVAL sobre la lucha contra la delincuencia medioambiental en España (Consejo de la UE, 2019), “se debería fomentar la creación de un banco de datos sobre los residuos que cada empresa esté autorizada a gestionar” (p. 123). Esto permitiría un mejor control por parte de las autoridades, permitiendo cotejar los datos de los residuos autorizados a gestionar con los efectivamente gestionados. Se entiende que a partir de la puesta en marcha del e-SIR o plataforma electrónica habrá un acceso en tiempo real a tales datos.

612 3.892.100 hogares → 3.892.100 frigoríficos → Con un periodo de 20 años, 194.605 frigoríficos/año.

613 Con una estimación nacional de frigoríficos sujetos a tratamiento al año de 926.795 unidades.

4.6. La valorización o eliminación de las SAO⁶¹⁴

Como acabamos de ver, al final los gases fluorados extraídos se mandarán a gestores autorizados para su valorización o destrucción, utilizando las bombonas que aparecen en la Figura 39.



Fotografías 5.2.5.- Detalle de la máquina de extracción de gases y aceites. Detalle del almacenamiento del aceite y de los gases en bombonas separadas e identificadas.

Figura 39. Imágenes de la máquina de extracción de gases y de los recipientes empleados para su traslado a un gestor autorizado para su valorización o eliminación. Adaptada de “Fotografías 5.2.5.- Detalle de la máquina de extracción de gases y aceites. Detalle del almacenamiento del aceite y de los gases en bombonas separadas e identificadas” de MAPAMA (2016b, p. 22).

En caso de proceder a su destrucción, a nivel de la UE, se han aprobado a través del Reglamento (CE) n.º 1005/2009, y por tanto, son de aplicación directa, los sistemas de destrucción de SAO, que se recoge en el Anexo XXI de esta Tesis.

Según la SAP Zaragoza n.º 308/2015, “los gases obtenidos en las dos fases son licuados y se transportan a plantas autorizadas de Francia, Holanda o Alemania donde son reciclados o eliminados” (Hechos Probados 4º, p. 7).

Sin embargo, no siempre es así. Efectivamente, el Seprona llevó a cabo una investigación junto con la Fiscalía de Medioambiente, donde demostró que una “empresa gestionaba irregularmente, como residuos peligrosos, los gases procedentes de la recuperación y no sujetos a comercialización, en vez de destinarlos directamente a su eliminación a través de un gestor autorizado”.

En concreto, “esta empresa reenvasaba los líquidos refrigerantes de gas R22 que deberían haber sido gestionados como residuos peligrosos y haberse eliminado, sin confeccionar el oportuno registro documental de los mismos para que la administración pudiera seguir su trazabilidad como residuo de tales sustancias” (DGGC, 2019, abril 6).

614 Reglamento (CE) n.º 1005/2009, art. 22.

Capítulo 5. Las figuras delictivas asociadas a la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

5.1. La conducta antijurídica reprochable y las personas responsables

En la primera parte de este trabajo, entre otras, en base al análisis de la Op. “Fragmento” (Anexo IV de esta Tesis), se han descrito las múltiples conductas ilícitas cometidas al deshacerse de los frigoríficos retirados de los hogares.

En este momento, vamos a identificar al actor responsable de la supuesta conducta ilícita, ya sea de forma directa o indirecta⁶¹⁵, dentro de las dos (2) cadenas de gestión ilegal inicialmente identificadas, cuya síntesis encontraremos al final en la Figura 40.

a) Transportistas→Chatarrerías→Plantas fragmentadoras (TCPF)

a.1) Transportistas

Juegan un papel esencial, al permitir que los frigoríficos lleguen a los centros no autorizados para su tratamiento. Así, “se pudo apreciar el papel fundamental de los transportistas, elementos necesarios para derivar los frigoríficos recogidos en origen hacia chatarrerías y plantas de eliminación no autorizadas para este cometido”. En concreto, los transportistas, “una vez en su poder los electrodomésticos y cobrados los gastos de transporte, en lugar de llevarlos a las plantas autorizadas, los transportistas los llevaban a diferentes destinos donde, al entregarlos, recibían una cantidad por cada unidad” (SEPRONA, 2011, abril 5, p. 2).

a.2) Administradores⁶¹⁶ y empleados de la chatarrerías

Los responsables de estos centros de tratamiento no autorizados son un eslabón necesario para hacer desaparecer los frigoríficos. Una vez en su poder, “los empleados de las chatarrerías seleccionaban los frigoríficos de forma que, aquellos que presentaban un buen estado y podían ser reutilizados, eran reparados *canibalizando* otros de similares características y se ponían a la venta, incluso para salida a terceros países”.

615 No hay que perder de vista todos aquellos que pudieran ser considerados autores, a título de “inductores” o “cooperadores necesarios” (art. 28 CP) o “complices” (art. 29 CP).

616 Según el DRAE, “administrador” es “la persona que administra bienes ajenos”, entendiéndose por “administrar”, en la acepción que interesa, “ordenar, disponer, organizar la hacienda o los bienes”. Partiendo de esta base, el concepto de administrar que este autor maneja puede recaer tanto sobre bienes propios como ajenos, donde lo esencial es el poder de disposición.

El concepto que maneja nuestra jurisprudencia, por todas la STS n.º 59/2007, lo establece al definir el “administrador de hecho”, más allá de quien sea el “administrador de derecho”, identificándolo como “la persona que, en realidad manda en la empresa, ejerciendo los actos de administración, de obligación de la empresa”, siendo esencial “la realización efectiva de funciones de administración, del poder de decisión de la sociedad, la realización material de funciones de dirección”. Y esto es importante, porque, “la concurrencia de una dirección real de la sociedad” será “la que marque el sujeto activo del delito” (p. 4).

Pero la cuestión no quedaba ahí, de tal manera que respecto “a aquellos que no tenían arreglo, se les retiraban algunos componentes que podían alcanzar algún valor como, por ejemplo, los compresores y eran desguazados, momento en el que se empezaban a liberar los gases contaminantes”. Y finalmente, con “el resto del material de carácter férreo era despiezado y vendido al peso a intermediarios o a plantas no autorizadas para la fundición de este tipo de residuos”(SEPRONA, 2011, abril 5, p. 2 y 3).

a.3) Administradores y empleados de las plantas fragmentadoras

Estas plantas son las que debían hacer desaparecer los frigoríficos, triturándolos y transformándolos en minúsculas piezas de metal que posteriormente serían vendidas a peso. A ellas “podían llegar los frigoríficos, bien entregados por los transportistas, bien ya despiezados procedentes de las chatarrerías” y “se procedía al fragmentado hasta conseguir piezas de ferralla (...) o bien se preparaban para su fundición” (SEPRONA, 2011, abril 5, p. 3).

b) Centro de Almacenamiento Temporal→Centro de Tratamiento Autorizado (CAT-CTA)

b.1) Administradores y empleados de Centros de Almacenamiento Temporal (CAT) de residuos

Los CAT juegan un papel importante, sirviendo para enmascarar el desvío de los frigoríficos hacia centros de tratamiento no autorizados, ya que en vez de ser remitidos hacia una planta autorizada, como correspondería al CAT, eran enviados a otra que no contaba con la correspondiente autorización. Así, hacían coincidir dos empresas que “se encontraban físicamente en la misma ubicación”: “la primera estaba registrada como Centro de Almacenamiento Temporal (CAT), por lo que sí podía recibir frigoríficos”; la segunda “no disponía de autorización para el tratamiento de los mismos”. Al final, “los aparatos de frío que entraban en” en la primera, “lejos de ser enviados posteriormente a plantas autorizadas era fragmentados” por la segunda (p. 3).

b.2) Administradores y empleados de Centros de Tratamiento Autorizados (CTA)

Aquí encontramos, dentro de la ilegalidad de todas las conductas, la más grave, al incumplir, a sabiendas y de forma notoria por los signos encontrados en la propia explotación, la autorización que le fue concedida por la Administración. Así, “la mayoría de frigoríficos que entraban en la planta no sufrían el proceso tecnológico legal, sino que

eran fragmentados de forma ordinaria” (p. 3 y 4).

c) Otros actores: gestores de vertederos, SRAP/SIG, funcionarios responsables del control, empresas de compra-venta de AEE, operadores de traslados de residuos, etc.

c.1) Administrador y empleados de una empresa concesionaria municipal gestora de un vertedero

Del análisis de la STS n.º 521/2015 (p. 3) sabemos que la empresa concesionaria municipal que gestionaba un vertedero y que recogía todos los frigoríficos de los puntos limpios y depositados en la vía pública del Ayuntamiento de Madrid no les daba el destino legalmente correcto. Esta empresa disponía de autorización para el tratamiento, valorización y eliminación en vertedero de residuos urbanos no peligrosos, estando sujeta a la obligación de separar los residuos peligrosos, que debían ser entregados a un gestor autorizado para su tratamiento o valoración, cuestión que, a todas luces, no realizaron.

c.2) Sistemas de Responsabilidad Ampliada del Productor (SRAP)

En la Memoria 2017 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente (2018) se recogía la posibilidad de “connivencia de los Sistemas Integrados de Gestión (SIG) dedicados al reciclaje de RAEE, con los productores e importadores para beneficiarse todos ellos de la tasa de reciclaje que se cobraba a los distribuidores y que estos repercutían en el precio final del aparato” (p. 74). Sin embargo, como la misma Fiscalía señaló, “este sistema ha cambiado con el citado Real Decreto 110/2015, que establece una operativa diferente, en la que los fabricantes no incluyen en sus facturas *una tasa de reciclaje*, por lo que del coste del mismo responden con sus ingresos en general” (p. 75), con lo que ya no había necesidad de “inflar” la cifra de frigoríficos reciclados para “justificar” la cifra recaudada por los productores de AEE. Además su nuevo papel en la Oficina de Asignación de Recogidas (Anexo XVI de esta Tesis), los obligará a extremar su control de la gestión.

c.3) Autoridad o funcionario de las administraciones públicas encargados de la inspección de los operadores en materia de gestión de residuos en España (CC.AA y EE.LL)

Ante la inoperancia de las AA.PP, habría que contar con la conducta de la autoridad o funcionario público que, encargado del control de la gestión de residuos, a sabiendas de la ilegalidad, decide no aplicar la ley para corregir la situación.

c.4) Administradores de establecimientos de compra-venta de AEE de segunda mano
Además, habría que añadir lo reflejado en la Memoria de la FGE (2015) sobre la Operación “Fragmentados”, tal que “estos establecimientos que adquieren los RAEE desviados del circuito legal del reciclaje por los transportistas de las grandes superficies (...) los vendían como AEE de segunda mano, en ocasiones después de repararlos o recargar sus circuitos” (p. 417).

c.5) Operadores de traslados de residuos⁶¹⁷

Como se recoge en SEPRONA (2018, febrero 26), en ocasiones los operadores “envían o reciben residuos documentados como materia prima o mercancías, de tal manera que” consiguen “burlar todo el sistema de inspección y control establecido para los residuos”. En otras ocasiones realizan el “traslado de residuos peligrosos sin autorización, simulando ser residuos no peligrosos” (SEPRONA, 2018, febrero 26, p. 47).

c.6) Personas jurídicas en cuyo beneficio se ha actuado

En el mismo sentido, no habría que olvidar la “responsabilidad de las personas jurídicas”, introducida en nuestro ordenamiento por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio y perfilada posteriormente por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, concretamente en base a lo dispuesto por el artículo 31 bis⁶¹⁸ y siempre que se den las condiciones allí previstas.

ACTORES IDENTIFICADOS EN LA GESTIÓN ILEGAL DE RAEE

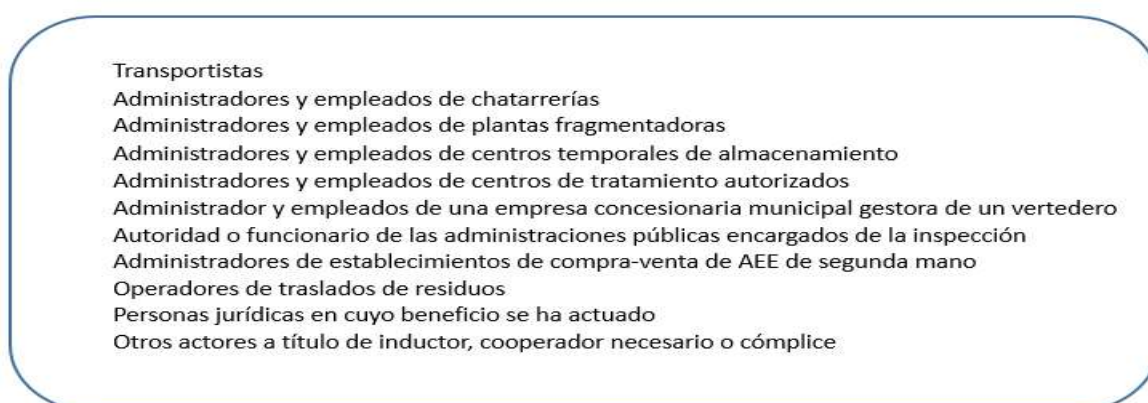


Figura 40. Los actores identificados en la gestión ilegal de los RAEE. Elaboración propia.

617 “«Operador del traslado»: la persona física o jurídica que pretende trasladar o hacer trasladar residuos para su tratamiento, y en quien recae la obligación de notificar el traslado” (RD 180/2015, art. 2, letra b).

618 Para otro tipo de entidades u organizaciones sin personalidad jurídica, habría que estar a lo dispuesto en el art. 129 CP.

5.2. El presupuesto necesario de la conducta criminalmente responsable: las obligaciones legales en la gestión del residuo

La norma penal, concebida en el ámbito medioambiental, en un gran número de casos, como norma penal en blanco, hace necesario el cumplimiento de un presupuesto *sine qua non* para que pueda haber una exigencia de responsabilidad penal, que no es otro que el incumplimiento de la norma administrativa protectora del medioambiente.

Así, en el análisis de la figura del art. 325 CP, conocido como “el delito ecológico”, que sirvió de base al tribunal sentenciador en el caso de la Operación “Fragmento”, se reconoce, en primer lugar, el incumplimiento de la norma administrativa como una parte integrante del tipo, en segundo lugar, se exige una relación de causalidad entre el incumplimiento y el resultado, en términos de la situación de peligro grave para el bien jurídico y, por último, que el resultado producido sea precisamente el que se pretendió evitar con la norma administrativa⁶¹⁹.

Por ello, veamos qué normas incumplieron los actores identificados en el punto anterior, como base de una posible exigencia de responsabilidad criminal.

a) Transportistas

Los transportistas una vez recogidos los frigoríficos de los particulares, debieron entregar los residuos bien en una plataforma logística, bien en un punto de recogida de las EE.LL. Como vimos en la Parte I, no se contempla un desplazamiento directo por parte del transportista contratado por el distribuidor desde el hogar o tienda a un gestor autorizado para el tratamiento, o a un centro temporal de almacenamiento. De no realizarse el transporte en las anteriores condiciones, el traslado se considerará ilícito.

a.1) Necesidad de ir documentados con un justificante, albarán o documento de identificación

Los transportes irán documentados desde su origen. Así, “los transportistas que suministren los AEE nuevos, cumplirán las condiciones de transporte del art. 17 y no le

⁶¹⁹ Así como se recogía en la SAP de Madrid, n.º 711/2014, “la contravención de la normativa administrativa se configura así como un elemento típico de carácter normativo”, donde “la exigencia de infracción legal o de disposiciones generales como elemento del tipo habrá de interpretarse teleológicamente”, siendo exigible que la conducta llevada a cabo “consista precisamente en el incumplimiento de la norma protectora impuesta legal o reglamentariamente, y que este incumplimiento sea causal para el resultado (la puesta en peligro grave del bien jurídico)”. Con ello, continua la sentencia señalando que “se cumple la exigencia del Tribunal Constitucional para la constitucionalidad de los tipos penales parcialmente en blanco” (FJ 1º, p. 5).

será de aplicación la regulación del real decreto de traslados”, de tal forma que “los traslados de los RAEE desde los hogares o desde la tienda del distribuidor a la plataforma logística⁶²⁰, «logística inversa» o, en su caso, a las instalaciones de las EE.LL, se acompañarán del justificante o albarán previsto en los apartados anteriores en el que se acreditarán los RAEE que se trasladan” (RD 110/2015, art. 23, punto 3).

Para el traslado de residuos, el transporte irá documentado con un documento de seguimiento y control⁶²¹, “que se entregará al transportista” (RD 180/2015, art. 6, punto 1), quién lo hará llegar al “destinatario de los residuos”, estando ambos obligados a la incorporación de “la información a su archivo cronológico” y a conservar “una copia del documento” que permita su control *a posteriori* (punto 2).

a.2) Acreditación de la entrega del residuo a un gestor autorizado

Un aspecto importante, o mejor dicho, esencial, es el que se refiere a “la acreditación documental del tratamiento completo de los residuos por parte del negociante a la persona física o jurídica que le entregó los residuos” (RD 180/2015, art. 6, punto 6); en este caso, se llevará a cabo bien “mediante la entrega del documento de identificación con la aceptación de los residuos por el destinatario” (letra a), bien mediante “una declaración de entrega de los residuos a un gestor autorizado y de aceptación por parte de dicho gestor autorizado para su tratamiento completo, cuando el negociante así lo acuerde con la persona física o jurídica que entregó los residuos” (letra b).

a.3) Presentación de una comunicación previa⁶²² de su actividad

La comunicación previa de las actividades de transporte debe ser presentada a la comunidad autónoma donde se acredite que puede transportar RAEE (especificando los códigos LER).

a.4) Sobre la consideración de un traslado como ilícito (administrativo o penal)

Según el Reglamento (CE) n.º 1013/2006, tras la modificación que realiza el Reglamento (UE) n.º 660/2014, “a fin de determinar si un traslado de residuos cumple con el presente

620 “«Plataforma logística»: a efectos de este real decreto, es la instalación de recogida y almacenamiento de RAEE en el ámbito de la distribución de AEE” (RD 110/2015, art. 2, letra t).

621 En el documento, también conocido como Documento de Identificación, deben figurar “los transportistas que intervienen en el traslado, así como información sobre la cantidad recibida en kg., la fecha de entrega o identificación del sistema de responsabilidad ampliada del productor que organiza el traslado” (RD 180/2015, Anexo I).

622 Según la Ley 22/2011 están obligadas a presentar una comunicación previa, “las entidades o empresas que recojan residuos sin una instalación asociada, las que transporten residuos con carácter profesional y los negociantes o agentes” (art. 29, punto 2).

Reglamento, las autoridades participantes en las inspecciones podrán exigir al notificante, a la persona que organice el traslado, al poseedor, al transportista, al destinatario o a la instalación receptora de los residuos, que les presente pruebas documentales pertinentes en el plazo fijado por ellas” (art. 50, punto 4 quater), de tal manera que “si no se facilitan pruebas o se consideran insuficientes (...) el traslado de residuos en cuestión debe considerarse traslado ilícito” (punto 4 quinquies), con las consecuencias administrativas o penales⁶²³ correspondientes, según la gravedad del caso.

b) Administradores y empleados de chatarrerías

b.1) Traslados a centros autorizados para el tratamiento del RAEE

Los residuos de frigoríficos nunca debieron llegar a las chatarrerías ni mucho menos ser tratados en ellas. Así, lo establece el Real Decreto 110/2015 al señalar que se más allá de lo dispuesto en la Ley 22/2011, “los traslados de RAEE desde las instalaciones de recogida a los centros de preparación para la reutilización y a las instalaciones de tratamiento específico se realizarán de manera que estas instalaciones reciban, almacenen y traten sólo los grupos de RAEE para los que estén autorizadas” (art. 34).

b.2) La autorización administrativa como referencia del tratamiento. La comunicación previa en el caso de las chatarrerías

En lo que se refiere al régimen de “autorización de las operaciones de tratamiento de residuos” se establece que las CC.AA son las competentes para la autorización de instalaciones y personas dedicadas al tratamiento, con el contenido señalado en la Ley 22/2011, Anexo VII.

El RD 110/2015 establece que “la autorización de las instalaciones de tratamiento implicará el cumplimiento de los requisitos previstos en el anexo XIII dedicado a los tratamientos específicos de RAEE” (art. 37, punto 4) y “en el contenido de la autorización, se relacionarán las operaciones específicas de tratamiento o procesos que se pueden llevar a cabo en la instalación. El anexo XVI recoge una lista indicativa de este tipo de operaciones” (punto 6).

⁶²³ Donde cometería la acción “quien, fuera del supuesto a que se refiere el apartado anterior, traslade una cantidad no desdeñable de residuos, tanto en el caso de uno como en el de varios traslados que aparezcan vinculados, en alguno de los supuestos a que se refiere el Derecho de la Unión Europea relativo a los traslados de residuos” (art. 326, punto 2 CP).

Sin embargo, no estando autorizadas al tratamiento del Grupo 1.1., su régimen es el de comunicación previa al órgano competente de la comunidad autónoma (Ley 22/2011, art. 29, punto 2).

b.3) Obligación de gestionar adecuadamente los residuos

Es obligatorio que los residuos que reciban los traten conforme a la normativa en vigor (Ley 22/2011, art. 20, punto 1, letra b y puntos 4 y 5). En concreto, “no se permitirá la separación mecánica de estos componentes (espumas y circuitos de refrigeración), sustancias o mezclas (gases que agotan la capa de ozono), si ello conlleva el riesgo de liberación de sustancias peligrosas (Anexo XIII, G.1, “Operación de tratamiento general”). Por ello, deberán tratarse conforme al procedimiento G.2 (RD 110/2015, Anexo XIII), a lo que estos centros no están autorizados.

b.4) Registro de las operaciones realizadas

La norma exige que todas las operaciones que el gestor realice las vuelque en el archivo cronológico (Ley 22/2011, art. 40), a efectos de las inspecciones que posteriormente pudieran tener lugar (art. 41, punto 5), entre otros por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (FCS). De hecho, los “centros gestores de residuos metálicos, establecimientos de comercio al por mayor de chatarra o productos de desecho (...) quedarán sujetos a las obligaciones de registro documental e información en los términos que establezcan las disposiciones aplicables (Ley Orgánica 4/2015, art. 25, punto 1), cuestión que, evidentemente, incumplieron.

c) Administradores y empleados de plantas fragmentadoras

Se da por reproducido cuanto ya se ha dicho para las “chatarrerías”.

d) Administradores y empleados de Centros de Almacenamiento Temporal (CAT)

d.1) El régimen de autorización de estos centros

Como señala la Ley 22/2011, no tiene un régimen propio, sino que entran dentro de las operaciones propias del tratamiento del residuo: “quedan sometidas al régimen de autorización por el órgano ambiental competente de la Comunidad Autónoma donde están ubicadas, las instalaciones donde vayan a desarrollarse operaciones de tratamiento de residuos, incluido el almacenamiento en el ámbito de la recogida en espera de tratamiento” (art. 27, punto 1). En todo caso, su actividad está sometida a

autorización y solo se podrán depositar los residuos que vayan a ser trasladados a un centro de tratamiento autorizado (CTA) y por el espacio de tiempo que allí se contempla. Todas sus actividades quedarán reflejadas en un archivo cronológico (Ley 22/2011, art. 40) e informarán anualmente de su actividad mediante una memoria (Ley 22/2011, art. 41, punto 1), muy útil para valorar el alcance de su actividad.

d.2) Recibirán los residuos para los que estén autorizadas

Estas instalaciones solo recibirán y almacenarán los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (RD 110/2015, art. 34, punto 2), respetando siempre las condiciones de almacenamiento (Anexo VIII, punto 2.1).

d.3) Tiempo máximo de almacenamiento

De acuerdo con el RD 833/1988, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley 20/1986, Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos "el tiempo de almacenamiento de los residuos tóxicos y peligrosos por parte de los productores no podrá exceder de seis meses, salvo autorización especial del órgano competente de la Comunidad Autónoma donde se lleve a cabo dicho almacenamiento" (art. 15). La Ley 22/2011, art. 20, punto 4, letra a y RD 110/2015, art. 18, se manifiestan en el mismo sentido, si bien dejan en manos de la CC.AA que pueda ampliar tal plazo.

e) Administradores y empleados de Centros de Tratamiento Autorizados (CTA)

e.1) Necesidad de autorización administrativa

Los CTA precisan de una autorización de su actividad (Ley 22/2011, art. 27, punto 1), autorización que contará con el contenido del Anexo VII⁶²⁴. De hecho, estas instalaciones recibirán, almacenarán y tratarán sólo los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, punto 2).

Simplemente puntualizar que de conformidad con el RD 110/2015, anexo XIII, el "tratamiento específico" incluirá, como mínimo, un tratamiento previo que consistirá en la retirada de todos los fluidos como gases fluorados o aceites que constituyen un peligro para el medio ambiente y la salud humana y un tratamiento posterior, selectivo, de aquellos materiales y componentes que sean recuperables y útiles, de acuerdo con el concepto ya visto de "economía circular".

⁶²⁴Los tipos de autorizaciones vienen también recogidos en el RD 115/2017, Anexo VIII, para la valoración no energética de residuos peligrosos (A, B).

Por tanto, si no se realizó, no fue por desconocimiento, exigible a todo operador autorizado en el ámbito de la gestión de residuos, máxime cuando el tratamiento de los frigoríficos domésticos es una cuestión obligatoria desde el 31 de diciembre de 2001.

e.2) Necesidad de tratar los residuos conforme a la norma G.2

La Ley 22/2011, recoge la obligación de tratar adecuadamente los residuos (art. 20, punto 1, letra a⁶²⁵, 4 y 5). Concretamente, de acuerdo con el RD 110/2015 existe la “obligación de cumplimiento de la norma ‘Operación de tratamiento para RAEE que contengan CFC, HCFC, HFC, HC O NH₃ (160211*-11* y 200123*-11*)’ (Anexo XIII, G.2).

A esta misma obligación se refiere el RD 115/2017, de 17 de febrero, al señalar que “con objeto de evitar las emisiones derivadas de actividades que produzcan (...) sustancias que agotan la capa de ozono y en especial los gases fluorados, las instalaciones que lleven a cabo las actividades relacionadas anexo VIII⁶²⁶ de este real decreto deberán cumplir los requisitos técnicos especificados en el mismo” (art. 12), que no son otros que los recogidos en el RD 110/2015, Anexo XIII, procedimiento específico G.2.

e.3) Registro de la actividad en el archivo cronológico y confección de una memoria anual

Todas sus actividades quedarán reflejadas en un archivo cronológico (Ley 22/2011, art. 40) y estos centros están obligados a la confección de una memoria anual (art. 41, punto 1), según las especificaciones del Anexo XII, donde se recogerá el conjunto de actividad empresarial. Ello permitirá posteriormente llevar a cabo las comprobaciones necesarias.

e.4) Inspecciones periódicas

Dada la actividad realizada y el peligro que supone para el medioambiente, sus actividades se sujetarán a inspecciones periódicas (art 44, punto 1 y RD 110/2015, art. 57, punto 5).

625 “Llevar a cabo el tratamiento de los residuos entregados conforme a lo previsto en su autorización y acreditarlo documentalmente”.

626 Señalar que en el anexo VIII se recogen las dos modalidades de valorización no energética de residuos peligrosos, donde se incluye la correspondiente a los frigoríficos domésticos.

f) Administrador y empleados de la entidad gestora de un vertedero⁶²⁷

f.1) Cuestión previa: imposibilidad de llevar a cabo actividades de tratamiento

Los vertederos no están autorizados para la valoración, y por tanto tratamiento, de residuos peligrosos, como así se reconoció en los hechos probados de la SAP de Madrid 711/2014, “la entidad disponía únicamente de una autorización administrativa de la Consejería de Medio Ambiente de la Comunidad de Madrid para la instalación de tratamiento, valorización y eliminación en vertedero de residuos urbanos no peligrosos”. Además, tenía la “obligación de separación de los componentes que contengan residuos peligrosos, y en particular los electrodomésticos de línea blanca que contengan clorofluorocarbonos; tales residuos debían ser enviados a un gestor autorizado para su tratamiento o valorización” (p. 4).

f.2) Necesidad de autorización previa, confección de memoria y sujeción a inspecciones posteriores

En este sentido su régimen es muy parecido al de un CTA. Así precisan una autorización de actividad, otorgada por la comunidad autónoma (Ley 22/2011, art. 27, punto 1) con el contenido del Anexo VII, cumplir con las obligaciones de los gestores de residuos (art. 20, punto 1, letra b, 4 y 5), confeccionar su memoria (art. 41, punto 1) según contenido Anexo XI, para acabar con su sujeción a inspecciones periódicas.

g) Autoridades y funcionarios encargados de la inspección⁶²⁸

g.1) Responsabilidad de los funcionarios competentes⁶²⁹

Según la Ley 22/2011, en materia de gestión de residuos, “la autorización, vigilancia, inspección y sanción de las actividades de producción y gestión de residuos” (art 12, punto 4, letra b) corresponderá a las CC.AA y a las EE.LL, “el ejercicio de la potestad de

627 Como indica el título de la norma que lo regula Real Decreto 1481/2001, de 27 de diciembre, por el que se regula la eliminación de residuos mediante depósito en vertedero, los vertederos, que si permiten la eliminación en general de residuos peligrosos (art. 4), no lo permiten respecto a los RAEE, por lo que cualquiera que llegase a ellos, dado que se recepción no está explícitamente excluida para los vertederos de residuos no peligrosos, admitiendo los llamados “residuos urbanos” (art. 5, punto 3 y art. 6, punto 3, letra), a su llegada el RAEE debería ser adecuadamente catalogado y remitido al centro de tratamiento correspondiente para proceder a su valoración y tratamiento adecuado en función de su peligrosidad. En cualquier caso, habría que estar al régimen de autorización, en especial “los procedimientos de vigilancia y control” (art. 10, letra c).

Por «Vertedero» se entenderá según el anterior la “instalación de eliminación de residuos mediante su depósito subterráneo o en la superficie, por períodos de tiempo superiores a los recogidos en la párrafo j) anterior” (art. 2, letra k), tiempo que para los residuos peligrosos, los permitidos, será superior 6 meses.

628 Viene recogida en el art. 329 CP que luego se analizará pormenorizadamente. Lo que nos preocupa desde un punto de vista criminológico, tal y como ha sido denunciado, es la falta de inspecciones.

629 Aun a costa de salirnos del ámbito de la inspección, la comprobación previa al otorgamiento de la autorización administrativa viene exigida en el RD 110/2015, art. 37, punto 5.

vigilancia e inspección y la potestad sancionadora en el ámbito de sus competencias” (art. 12, punto 5, letra b). Esta función deberá llevarse a cabo mediante “los cuerpos de inspección debidamente reconocidos conforme a las normas que les sean de aplicación.” (artículo 43, punto 1, *in fine*).

Según, la Ley 22/2011, en materia de traslado de residuos, “corresponde al Estado “autorizar los traslados de residuos desde o hacia terceros países no pertenecientes a la Unión Europea así como ejercer las funciones de inspección y sanción derivadas del citado régimen de traslados” (art. 12, punto 3, letra c) y lo mismo en materia de “tránsito” (letra d) y, a las CC.AA “el otorgamiento de la autorización del traslado de residuos desde o hacia países de la Unión Europea, regulados en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (...) así como las de los traslados en el interior del territorio del Estado y la inspección y, en su caso, sanción derivada de los citados regímenes de traslados” (art. 12, punto 4, letra d).

En todo caso, como señala el RD 110/2015 en relación a los RAEE, “las autoridades competentes serán responsables de la supervisión y control del ejercicio de los operadores en su territorio según se establece en el art. 21 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre” de garantía de la unidad de mercado (art. 57, punto 5).

h) Administradores de establecimientos de compra-venta

h.1) Prohibición de venta de residuos

Quien profesionalmente se dedica a la compra-venta de bienes de segunda mano, debería saber, por su formación profesional, que los residuos no tienen tal carácter y por tanto, su venta es ilícita con las consecuencias que dispone el art. 53 del Código de Comercio⁶³⁰. De la misma manera, de acuerdo a la normativa en materia de consumo⁶³¹, el vendedor tiene la calificación de “empresario⁶³²” y como tal comete la infracción al crear una “situación que induzca a engaño o confusión o que impida reconocer la verdadera naturaleza del bien o servicio” (RDL 1/2007, art. 49, punto 1, letra d).

630 “Las convenciones ilícitas no producen obligación ni acción, aunque recaigan sobre operaciones de comercio”. Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. Publicado en el BOE núm. 289, de 16 de octubre de 1885.

631 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. Publicado en el BOE núm. 287, de 30 de noviembre de 2007.

632 “A efectos de lo dispuesto en esta norma, se considera empresario a toda persona física o jurídica, ya sea privada o pública, que actúe directamente o a través de otra persona en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con un propósito relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión” (RDL 1/2007, art. 4).

h.2) Pérdida de la condición de residuo y reutilización

No obstante, como se señaló en el punto 1.3., habría que diferenciar las operaciones de valorización de residuos que permiten la pérdida de tal condición de residuo y la integración del bien en el circuito comercial (Ley 22/2011, art. 5) de la reutilización⁶³³, donde se trata con materiales que todavía no han sido desechados, que no han adquirido la condición de residuos y que “se utilizan de nuevo con la misma finalidad para la que fueron concebidos” (Real Decreto 110/2015, art. 3, letra p). Estas entidades, solo podrían intervenir en el segundo ámbito señalado, para lo cual deberá estar perfectamente definido en su objeto social (estatutos de la sociedad) según dispone el art. 117, punto 1 del Reglamento del Registro Mercantil⁶³⁴.

h.3) Consecuencias penales

De hecho, en las Operaciones “Fragmentados” y “Freezer” los residuos se desviaron a empresas de segunda mano, siguiendo una operativa que no escatimó en medios para ocultar el destino final de los residuos, como bienes de segunda mano. De hecho, el Administrador de estos establecimientos podría ser autor de un delito de receptación (art. 298 CP⁶³⁵), al que luego nos referiremos.

i) Operadores de traslados residuos

Como ya se dijo en el punto 4.4.2., el RD 110/2015, dedica un apartado específico a la “entrada y salida del RAEE fuera del territorio nacional o fuera de la UE” (art. 35), donde se obliga a que los operadores de traslados de RAEE dentro de la UE a que informen “a la autoridad competente de la comunidad autónoma, sobre los traslados de estos residuos” y aporten “copia de la autorización de la instalación de destino expedida por el EM” debiendo el operador, si fuera gestor de residuos o en otro caso la CC.AA, incorporar los datos del traslado a la plataforma electrónica (punto 2). De tratarse de traslados fuera de la UE, el operador informará al MITECO e, igualmente, está obligado a incorporar esa información a la plataforma, salvo que no fuera gestor de residuos, en cuyo caso será responsabilidad del MITECO (punto 3). A los operadores les incumbe

633 “«Reutilización»: cualquier operación mediante la cual productos o componentes de productos que no sean residuos se utilizan de nuevo con la misma finalidad para la que fueron concebidos” (Ley 22/2011, art. 3, letra p).

634 Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil. Publicado en el BOE núm. 184, de 31 de julio de 1996.

635 El tipo básico recogido en el punto 1. El delito precedente podría ser el de apropiación indebida (el transportista que se los entrega en vez de llevarlos al punto autorizado) o el de robo (sustraídos de un punto limpio).

cuanto vimos en relación a los transportistas sobre el traslado ilícito previsto en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006, art. 2, apartado 35, pudiendo entrañar en casos graves la aplicación del art. 326 punto 2 CP.

Finalmente, no nos olvidemos que junto a los anteriores, habrán otros que situados en la cadena de gestión del residuo podrán actuar a título de inductores, cooperadores necesarios o cómplices. Y lo mismo cabría decir de todos aquellos otros que contribuyan activamente a “ocultar” el desvío ilegal de los residuos, como pudieran ser los gestores que trabajan con la documentación asociada a su traslado.

En el Anexo XXII de esta Tesis se recoge una tabla-resumen de todo lo anterior.

5.3. Las figuras penales asociadas a la *mala praxis* en la gestión de los residuos de frigoríficos domésticos

5.3.1. Introducción al derecho penal medioambiental

a) El concepto de medioambiente

Como señala el TS al analizar el art. 325 CP⁶³⁶, con el Código Penal de 1995 se cubre la necesidad de dar una respuesta penal a la protección del medio ambiente, tal y como viene recogido en el art. 45 CESP.

En Fajardo et al. (2015), se mantiene una postura ecléctica cuando señalan, en primer lugar que “en el sistema legal español, la definición de medioambiente ha sido condicionada por tres perspectivas diferentes: la antropocéntrica, la ecocéntrica y por perspectivas mixtas”. Así, si nos atenemos al concepto de medioambiente en el art. 45, señalan que “se rechazan visiones extremas” al “establecer el derecho a un medioambiente adecuado para el desarrollo de la persona”. Pero si nos vamos a la interpretación del art. 325, con su referencia al “equilibrio de los sistemas naturales”, “es fácilmente identificado con una visión ecocéntrica” (p. 14).

En cuanto a la jurisprudencia, es partidaria de un concepto “moderadamente antropocéntrico” del medioambiente, en tanto se tienen en cuenta aspectos relacionados

636 Este precepto, del que es antecedente inmediato el art. 347 bis CP 1973, hace efectivo en el plano penal, el mandato de protección del medioambiente contenido en el art. 45 CE (STS de 11 de marzo de 1992) (STS n.º 926/2001, FJ 1º, p. 5).,

con el “desarrollo de la persona” y la “calidad de vida”, pero contando como parte integrante del mismo “la defensa y restauración” de todo el medioambiente⁶³⁷.

García Martín (2019, p. 19) al establecer que el objetivo de la seguridad medioambiental es “la protección de estos bienes jurídicos inmateriales esenciales para la supervivencia del ser humano, mantiene una visión claramente antropocéntrica”.

b) Una aproximación al concepto de delito medioambiental: la evolución hacia la seguridad medioambiental

b.1) Sobre la definición del delito ambiental

Desgraciadamente, no existe unanimidad internacional a la hora de establecer un concepto de delito medioambiental. Así, como se demostró en el 13º Congreso de NN.UU sobre la prevención del delito y la justicia penal que se desarrolló en Doha en abril de 2015, “no hay una posición mundial unánime sobre el concepto de delito medioambiental”. En las conclusiones de la Declaración de Doha se evita usar el término delito medioambiental y se utiliza el concepto “delitos que tienen un impacto sobre el medioambiente”, lo cual “pone de manifiesto la falta de consenso sobre el concepto” (Fajardo, 2016, p. 11).

Sea como fuere, la definición del delito medioambiental “se considera esencial desde el punto de vista de obtener una respuesta efectiva al fenómeno (de la criminalidad medioambiental) a nivel europeo” (Grasso et al., 2015, p. 34), a cuyo efecto se promulgó la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.

Es cierto que aunque la definición de “delito medioambiental” no ha sido acordada a nivel universal, en términos generales se acepta el concepto que se refiere a “las actividades ilegales que dañan el medioambiente, dirigidas a beneficiar a individuos, grupos o compañías de la explotación, el daño, el comercio o la sustracción de recursos naturales, incluyendo, aunque no exclusivamente, la delincuencia grave y la organizada de carácter transnacional” (Nellemann et al., 2016, p. 7 y 17).

637 Por parte de la jurisprudencia, se mantiene una posición doctrinal fija en torno a un concepto moderadamente antropocéntrico del medioambiente "en cuanto primariamente se adecúa al "desarrollo de la persona" y se relaciona con la "calidad de vida" a través de la "utilización racional de todos los recursos naturales" y añade como parte integrante del mismo “la defensa y restauración del medio ambiente y al abarcar la protección a todos los recursos naturales, es claro que se refiere al agua, al aire y al suelo, no sólo aisladamente considerados, sino en su conjunto, formando el ecosistema" (STS de 11 de marzo de 1992) (STS n.º 926/2001, FJ 1º, p. 5).

No obstante, por su importancia, desde la UE se está “promoviendo un concepto mundial de delito medioambiental en las instituciones de NN.UU, tanto en el PNUMA como en su asamblea medioambiental. Este concepto incluye el comercio de especies salvajes, la tala ilegal, el tráfico ilegal de residuos peligrosos y la pesca ni regulada ni declarada” (Fajardo, 2016, p. 9).

A nivel nacional, “nuestro CP no otorga una definición clara y detallada pero, a cambio, se utiliza una definición amplia, tal que delito medioambiental será la violación grave de aquellas normas penales que protejan el medioambiente” (Fajardo et al., 2015, p. 8). Por tanto, es el continente, las normas penales⁶³⁸ en conjunción con el contenido, el medioambiente, el que determina el concepto.

Continuando con la labor de concreción del concepto, Patrignani (2012, diapositiva 5), directora de la Unidad de Delitos Emergentes de la UNICRI, insistió en la idea que el delito medioambiental observa una geometría variable ya que “además de la explotación ilegal del medio natural, el delito medioambiental puede tomar la forma de comercio ilegal de especies protegidas, contrabando de SAO⁶³⁹, comercio ilegal de residuos peligrosos, la pesca no declarada, no regulada o ilegal, y la tala ilegal y el negocio de la madera”.

Pergolizzi (2012, diapositiva 5) prefirió hacerse eco de la aproximación de Interpol al término de delito medioambiental como “un delito grave, que constituye un problema internacional creciente, con criminales que violan las leyes nacionales e internacionales aprobadas para proteger el medioambiente. Estos criminales están contaminando el aire, el agua o la tierra y empujando a las valiosas especies salvajes al borde de la extinción, impactando de forma notable la integridad de nuestro planeta”.

b.2) Características extrínsecas al delito medioambiental

No obstante, si tuviéramos que definir el delito por sus características, diríamos que se singulariza por un bajo riesgo de detección, las penas que llevan asociadas son bajas, las tasas de condena son reducidas, ofrece un alto beneficio⁶⁴⁰, hay fallos en la aplicación

638 “Son delitos las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley” (art. 10 CP), si bien los delitos se contienen tanto en el CP como en las leyes penales especiales.

639 Como fue el caso de la investigación del Seprona sobre la exportación de unos 10.000 kgs., de HCFC-22 (R-22). “El contrabando de estas 10 toneladas de R-22 habría supuesto un beneficio económico de entre medio millón y un millón de euros” (DGGC, 2019 abril 6).

640 “No señor, no más drogas. Ahora hemos comenzado un nuevo negocio. Es más rentable e incluso seguro: se llama ‘monezza’ (basura), amigo. Porque, créame, la ‘monezza’ es mejor que el oro (Diciembre, 1992, Nápoles el informador sobre la mafia Nunzio Perrella al Fiscal Franco Roberti)” (Pergolizzi, 2012, Diapositiva 12).

de la ley, la ausencia de coordinación y cooperación transfronteriza y la creciente implicación de redes de delincuencia organizada (Patrignani, 2012, diapositiva 7).

b.3) Un breve apunte sobre la evolución de la protección: la seguridad medioambiental
De todos modos, en la Resolución de la Asamblea General de INTERPOL (2014) se habló de la respuesta de Interpol a las amenazas emergentes a la “seguridad medioambiental”⁶⁴¹, no de la respuesta frente a la “delincuencia medioambiental”. Por ello, debemos ampliar el concepto, no restringirlo exclusivamente al ámbito de la jurisdicción penal, sino ampliarlo, construyendo una respuesta integral (desde la prevención a la represión), a escala global, coordinada, de todas las instituciones nacionales e internacionales. Sobre lo que debemos entender por seguridad medioambiental, siguiendo a García Martín (2019), es “la actividad de protección dirigida por las instituciones frente al conjunto de amenazas graves que acechan al medio ambiente y que ponen en peligro tanto éste como la salud de las personas” (p. 29).

c) El bien jurídico protegido

En relación a los delitos medioambientales, del cual “el delito ecológico” del art. 325 CP es un referente, el bien jurídico protegido son “los recursos naturales y el medioambiente”, o también “el medioambiente y el equilibrio de los recursos naturales”, bienes de carácter comunitario o, lo que es lo mismo, constitutivos de los llamados

641 “PREOCUPADOS por la seguridad medioambiental, considerando el impacto que la delincuencia medioambiental puede tener sobre la estabilidad política nacional, la calidad medioambiental, sus recursos naturales, la biodiversidad y sobre la vida humana y la economía” (INTERPOL, 2014, p. 1).

Como se recoge en García Martín (2019), la visión de Interpol responde al concepto de “seguridad humana” desarrollado por NN.UU y, sobre esta base, el autor considera que “la seguridad debe ser concebida como un todo sistémico, como un conjunto de capas superpuestas, cada una diferente, en cuya base situaríamos lo que se ha dado en llamar ‘seguridad humana’, sobre la cual se superponen la seguridad pública, propia de un Estado, la seguridad regional (UE, OTAN) y, por último, la seguridad internacional (ONU)” (p. 28).

“intereses difusos” de carácter supraindividual o colectivo (STS n.º 81/2008)⁶⁴². Luego veremos como los bienes jurídicos se concretan en relación a los diferentes tipos.

Tal es su importancia que la conocida STS n.º 865/2015, dictada en el caso del hundimiento del buque “Prestige”, llegó a decir que “es uno los pocos bienes jurídicos que la Constitución Española expresamente menciona como objeto de protección o tutela penal”(FJ 15º, p. 23).

d) La duplicidad de la sanción administrativa y penal

La mayoría de las conductas penales tienen ya su reflejo en el ámbito del derecho administrativo sancionador, lo cual, en ocasiones, nos hará difícil dilucidar qué vía coger, si la administrativa o la penal y nos obligará, en no pocos casos, a elevar consulta al Fiscal Delegado de Medio Ambiente⁶⁴³. Es por ello que, en este ámbito, operará el principio *ne bis in idem*, que, como vimos, es oponible ante la administración sancionadora no ante los tribunales de justicia.

Esta cuestión de la duplicidad administrativa encuentra encaje en el papel más relevante que se otorga al derecho penal medioambiental frente al sancionador administrativo para, por un lado, con su función preventiva, evitar que los infractores se conformen con el pago de una sanción administrativa y, por otro, con su función sancionadora, siempre

642 Ahora bien, no podemos olvidar que el epígrafe del capítulo en el que se contiene el delito que analizamos, identifica el bien jurídico protegido por el mismo: los recursos naturales y el medio ambiente.

No se tutela la normativa ambiental, sino el medio ambiente. Se trata así de un bien jurídico comunitario de los denominados “intereses difusos” pues no tiene un titular concreto, sino que su lesión perjudica -en mayor o menor medida- a toda una colectividad.

Su protección -entiende la doctrina más autorizada- se inscribe en el fenómeno general de incorporación a la protección penal de intereses supraindividuales o colectivos y que obedece a la exigencia de intervención de los Poderes Públicos para tutelar estos intereses sociales, en congruencia con los principios rectores del Estado Social y Democrático de Derecho que consagra nuestra Constitución (FJ 18º, p. 21).

Respecto a cual sea el bien jurídico protegido por este tipo previsto en el artículo 325 CP la mayoría de la doctrina y también la jurisprudencia de esta Sala han coincidido en considerar como tal el medio ambiente y el equilibrio de los sistemas naturales como bien colectivo (FJ 15º, p. 23)..

643 La Circular 1/1990, de la FGE recogía que “muchas veces, los límites entre la infracción penal y la administrativa no revisten la deseada claridad, la aplicación del precepto ofrecerá dificultades. No obstante, estamos completamente seguros de que (...) el Ministerio Fiscal salvará todos los eventuales obstáculos hasta conseguir que las infracciones medioambientales hallen su ajustada y rápida sanción” (1990, p. 452).

que, de acuerdo con el principio de intervención mínima⁶⁴⁴, la conducta tenga la suficiente entidad o gravedad, tal que invite a intervenir penalmente⁶⁴⁵.

A esto cabría añadir que el principio de intervención mínima del derecho penal no puede convertir a éste, sin más, en *meramente accesorio y subsidiario* del derecho administrativo⁶⁴⁶. Como luego veremos, será la gravedad de la conducta, debidamente valorada por el tribunal sentenciador, según los criterios aportados por la jurisprudencia, quién, conforme al principio de legalidad⁶⁴⁷, permitirá aplicar el derecho penal.

Y es que, no olvidemos, el derecho penal responde a esa faceta tan demandada desde la propia CE de hacer frente a aquellas conductas más recalcitrantes, más “violentas” que atentan contra el bien jurídico protegido del medio ambiente, para lo cual se promulgó la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de

644 De acuerdo con la doctrina del TS, este principio supone que “la sanción penal no debe actuar cuando existe la posibilidad de utilizar otros medios o instrumentos jurídicos no penales para restablecer el orden jurídico”, considerando al “derecho penal (...) un derecho fragmentario en cuanto no se protege todos los bienes jurídicos, sino solo aquellos que son mas importantes para la convivencia social, limitándose, además, esta tutela a aquellas conductas que atacan de manera más intensa a aquellos bienes” y “un derecho subsidiario que como ultima ratio, la de operar únicamente cuando el orden jurídico no puede ser preservado y restaurado eficazmente mediante otras soluciones menos drásticas que la sanción penal”. Así, en “la medida en que la propia actuación sancionadora de la administración ha resultado ineficaz, al no haber podido asegurar la vigencia del ordenamiento en esta materia, ha llevado al legislador a la creación de estos tipos penales” (SAP de Las Palmas de Gran Canaria n.º 198/2011, FJ 11º, p. 17 y 18).

645 Así lo determinó el tribunal que juzgó el caso “Fragmento” cuando señaló que:

Las sanciones penales cumplen en la protección del medio ambiente una doble función:

a) preventiva, que atiende a la mayor eficacia disuasoria que tiene la sanción penal en un área de actividad en la que las sanciones administrativas, generalmente pecuniarias, pueden ser integradas en los costes y no afectar de forma directa y personal a los responsables;

b) y sancionadora. Al derecho administrativo le corresponde desempeñar un papel preventivo y sancionador de primer grado, y conforme al principio de intervención mínima, la sanción penal debe reservarse para aquellas conductas que pongan el bien jurídico protegido en una situación de peligro suficientemente relevante (SAP n.º 711/2014, FJ 1º, pág. 5).

646 No obstante, sobre este particular el profesor Fuentes Osorio (2012) matiza lo siguiente:

La actuación penal es accesorio respecto a la administrativa por dos razones: se subordina a ella (el ordenamiento administrativo pasa a determinar algún elemento normativo del tipo o el ámbito de lo permitido) y la segunda (complementa la actuación administrativa dentro del proceso de tutela de un determinado bien jurídico: asumiendo todo el papel sancionador –modelo absoluto- o, lo que es más correcto, actúa como cierre del sistema sancionador – modelo relativo-) (p. 7 y 8).

Sobre este particular, en apoyo a mi afirmación:

El citado art. 45 CE, en su tercer párrafo, proporciona una pauta a seguir en este sentido al prever que la ley establecerá ‘sanciones penales o, en su caso, administrativas’ para los que violen el medio ambiente. Debe tomarse, en consecuencia, con ciertas reservas la afirmación -deslizada ocasionalmente en alguna resolución de esta misma Sala- de que el derecho penal actúa, en la protección penal del medio ambiente, de forma accesorio y subsidiario con el respecto al derecho administrativo (STS n.º 81/2008, FJ 18º, p. 21).

647 Este es un principio que incumbe al juez o tribunal, no al legislador.

(...) Como se dice en la STS. 7/2002 de 19.1, hay que decir, ante todo, que el llamado por la doctrina principio de intervención mínima no está comprendido en el de legalidad ni se deduce de él (...) por cuanto no es al juez sino al legislador a quien incumbe decidir, mediante la fijación de los tipos y la penas, cuáles deben ser los límites de la intervención del derecho penal (STS 81/2008, FJ18º, p. 21).

noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.

e) La necesidad de concurrencia de la gravedad de la conducta

Esta cuestión es esencial en la aplicación del derecho penal, para lo cual el tribunal precisa de criterios interpretativos para poder valorar la gravedad y, en su consecuencia, el carácter delictual de la conducta.

Y es que como nos recuerda la SAP de Zaragoza, n.º 308/2015, que se dictó en la continuación de la trama “Fragmento” investigada en aquella capital (FGE, 2013a, p. 824), la gravedad es, en el análisis que formulan del art. 325 CP, un elemento del tipo que habrá que analizar en relación a los bienes jurídicos protegidos, elemento que nos permitirá señalar, conforme a los criterios aportados por la jurisprudencia, en que ámbito, sancionador o penal, habrá que actuar⁶⁴⁸.

Si nos aproximamos a este concepto jurídico indeterminado a través de la SAP de Madrid, n.º 711/2014, Op. “Fragmento”, la gravedad de los hechos se configura como un elemento “ambiguo” que “requiere una labor de concreción típica” o más concretamente un juicio de valor, donde partiendo de la base que “semánticamente, grave es lo que produce o puede producir importantes consecuencias nocivas”, habrá que estar a “la intensidad del acto contaminante”, “la probabilidad de que el peligro se concrete”, “la magnitud de la lesión en relación con el espacio en el que se desarrolla”, “la prolongación en el tiempo”, “la reiteración de la conducta”, “la dificultad para el restablecimiento del equilibrio de los sistemas”, entre otras circunstancias, tal y como nos señala la jurisprudencia para proceder a su debida valoración (FJ 1º, p. 7)⁶⁴⁹.

648 Como recoge la SAP de Zaragoza n.º 308/2015 “lo cierto es que el art. 325 exige como elemento de tipicidad, la gravedad del peligro a que se somete al equilibrio de los sistemas naturales, o en su caso, a la salud de las personas (...) De no alcanzar este nivel, el comportamiento sólo podrá dar lugar, en su caso, a reacciones sancionadoras administrativas”. Es por ello, que en “la aplicación forense de este elemento (...) hace preciso que desde la jurisprudencia, en su función nomofiláctica, proporcione criterios que permitan otorgar la necesaria seguridad en la aplicación de la norma a través las sentencias” (FJ 1º, p. 15 y 16).

649 En los mismos términos se recoge en la SAP de Madrid n.º 109/2011, FJ 1º, p. 3.

Por último, a juicio de este autor, un elemento esencial para valorar la gravedad de la conducta es la reiteración de la conducta. Es por ello que a la hora de calificar jurídicamente los hechos en el atestado hay que tener en cuenta si nos encontramos ante una “continuidad delictiva” y, en su caso, informar al juez sobre esta eventualidad. Una jurisprudencia reiterada (SSTS 429/2012 de 21 de mayo, 228/2013 de 22 de marzo, 627/2014 de 7 de octubre y 821/2014 de 27 noviembre) exige para la concurrencia de la continuidad delictiva los siguientes elementos:

a) pluralidad de hechos delictivos ontológicamente diferenciables; b) identidad de sujeto activo; c) elemento subjetivo de ejecución de un plan preconcebido, con dolo conjunto y unitario, o de aprovechamiento de idénticas ocasiones en las que el dolo surge en cada situación concreta pero idéntica a las otras; d) homogeneidad en el modus operandi, lo que significa la uniformidad entre las

En definitiva, se trata de un concepto jurídico indeterminado cuya valoración final corresponderá efectuar al tribunal sentenciador, para lo cual va a ser esencial, una vez más, la prueba de la gravedad, lo cual planteará no pocos retos a la policía judicial.

f) La norma penal en blanco

Otra característica del derecho penal medioambiental es la imputación que permite realizar en base a una previsión normativa de derecho administrativo, lo que conocemos como “leyes penales en blanco”. Si bien no en todos los tipos se encontrará una remisión explícita al derecho administrativo en aras a completar la norma penal, si es una característica que se observará en muchos de los tipos penales que vamos a ver y, en todo caso, la aplicación del derecho penal presupone el previo incumplimiento grave de una norma protectora del medio ambiente. Es por ello que el investigador deberá analizar ese presupuesto e informar adecuadamente en las diligencias que instruya.

Sobre la constitucionalidad de este tipo de normas, la jurisprudencia nos recuerda, en relación al art. 325 CP, que esta técnica ha sido aceptada por el TC, entre otras en su STC n.º 219/1989, cuando expone que “si bien los preceptos legales o reglamentarios que tipifican las infracciones deben definir con la mayor precisión posible los actos u omisiones o conductas sancionables, no vulnera la exigencia de *lex certa* que incorpora el art. 25, punto 1 de la Constitución Española (...) siempre que su conexión sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicas o de experiencia, y permitan prever, por consiguiente, con la suficiente seguridad, la naturaleza y características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada” (STS n.º 916/2012, FJ 5º, p. 15).

Efectivamente, “la reserva de Ley Orgánica en materia penal no impide, ha expresado el TC, la remisión a normas de rango inferior para integrar un tipo cuyo núcleo esencial se describa en el CP, por lo que es perfectamente posible que la remisión la efectúe a Reglamentos y a Leyes estatales que no sean orgánicas”. Respecto a las normas autonómicas, “si bien es cierto que corresponde al Estado la competencia exclusiva para dictar Leyes sobre Derecho Penal, dicho principio no sufre menoscabo cuando es la legislación estatal la que determina la pena y fija el núcleo esencial del injusto,

técnicas operativas desplegadas o las modalidades delictivas puestas a contribución del fin ilícito; e) elemento normativo de infracción de la misma o semejante norma penal; y f) una cierta conexidad espacio-temporal (SJP Vigo, n.º 239/2018, FJ 3º, p. 21).

limitándose a remitir a la legislación autonómica aquellos aspectos extrapenales que son de su competencia” (STSJ de Murcia n.º 2/2014, FJ 4º, p. 24 y 25).

Esto pudiera dar lugar a que determinadas actuaciones fueran delito en una comunidad autónoma y mera infracción administrativa en otra, con la consecuencia inseguridad jurídica que ello pudiera acarrear en función de donde se desarrolle la acción.

Y por último, contrariamente a lo que en ciertas ocasiones se ha defendido, la inacción de la administración no puede justificar el incumplimiento de la normativa administrativa, base del ilícito penal, en el sentido de excusar la aplicación de la Ley penal⁶⁵⁰.

g) El delito de peligro

Los delitos contra el medioambiente son, en muchos de los casos, delitos de peligro⁶⁵¹. Ello es importante, por cuanto el delito de peligro consiste en la creación de la situación de riesgo en base a la acción del sujeto activo, no siendo necesario para su consumación la realización de un resultado concreto.

Partiendo de la SAP de Madrid, n.º 711/2014, que tomamos como punto de partida en la investigación de la Op. “Fragmento”, en los delitos de medioambiente se han dado tres tipos diferentes de peligro, con sus propias exigencias y características respecto al peligro en el que se sitúa al bien jurídico protegido, que se resumen en la Tabla 26.

650 “Conforme a una asentada ya doctrina del Tribunal Supremo lo decisivo de la imputación típica” es “la infracción de los deberes legales y reglamentarios que incumben al titular” (SAP Murcia 15-2-2010). En esta línea la STS 7 de 19 de enero de 2002 y el ATS 14-7-2010 afirman que “ni la pasividad, ni la tolerancia de la administración, ni las resoluciones dictadas por ésta que contravienen las disposiciones legales vigentes (...) pueden convertir en lícita una actividad típicamente antijurídica punible” (SAP de Castellón n.º 408/2010, FJ 3º, p. 9 y 10).

651 Según nos aporta el DRAE “peligro” hay que entenderlo como “riesgo o contingencia inminente de que suceda algún mal”.

Peligro concreto	Peligro abstracto	Peligro abstracto-concreto Peligro hipotético
• El peligro es un elemento del tipo	• El peligro no es un elemento del tipo	
• Peligro próximo o inmediato	• Se tipifican comportamientos peligrosos ex ante	• Se tipifica un comportamiento peligroso idóneo
• Apreciación del peligro por el tribunal ex post facto	• Presunción de peligrosidad	
• Probar la relación de causalidad acción-peligro bien jurídico	• Probar la realización del comportamiento	• Probar la realización de un comportamiento idóneo de peligro

Tabla 26. Los delitos de peligro en el derecho penal medioambiental. Fuente: Elaboración propia según la SAP n.º 711/2014 (FJ 1º, p. 6).

Lo que le interesa al investigador es saber qué es lo que tiene que probar y al juez recibir los elementos de prueba⁶⁵². Así, “se trata de un elemento constitutivo del tipo penal cuya concurrencia debe determinarse, en concreto, mediante prueba”, a través en ese caso de “la concreción del peligro en la intensidad de la incidencia contaminante” siendo esto lo “que dará relevancia penal a la conducta (STS 30.11.2004)” (SAP de Madrid 109/2011, FJ 1º, p. 3).

Si nos detenemos en los delitos de peligro hipotético, será esencial que el informe pericial⁶⁵³ abarque dos elementos del peligro: su probabilidad y el carácter negativo de un eventual resultado. Si es poco probable o su afectación es mínima, no cabrá apreciar el peligro hipotético por falta de idoneidad para producir el resultado lesivo grave para el bien jurídico previsto por la norma.

652 “En todo caso, estos criterios necesitan de una prueba pericial que lo exponga, al menos que el Juez sea asesorado pericialmente por expertos que expongan los criterios anteriormente relacionados” (SAP de Burgos n.º 237/2011, FJ 2º, p. 9 y 10).

653 Es cierto que la doctrina de la Sala Segunda (SSTS. 8.11.2004, 29.1.2007), señala que como tipo de peligro, no requiere la comprobación de la causalidad del daño, sino el carácter peligroso del vertido, es decir, su pronóstico de causalidad (...) y la importancia de las consecuencias. Y la STS 2003 de 25 de octubre, precisa que a tales efectos resultarán decisivos los informes periciales (SAP de Santa Cruz de Tenerife n.º 351/2016, FJ 3º, p. 8).

Recogiendo la STS 916/2008, de 30 de diciembre (...) en cualquier caso, por la doctrina se destaca que la inevitable valoración ha de tener en cuenta que integran el concepto de peligro dos elementos esenciales: probabilidad y carácter negativo de un eventual resultado (...) (STS n.º 521/2015, FJ 3º, p. 14).

5.3.2. La evolución del derecho penal medioambiental español en relación con la gestión de residuos

5.3.2.1. Sus orígenes

Como señala Vaello Esquerdo (2005, p. 4) “la protección penal del medio ambiente en España tiene su origen en el transcrito artículo 45 de nuestra Constitución”, de tal manera que, según Cuadrado Ruiz (2010, p. 16), “el mandato de política penal del art. 45, punto 3, supuso la creación de un delito contra el medio ambiente, mediante la Ley Orgánica 8/1983 de 25 de junio, incluyendo la protección al ‘medio ambiente’ en el anterior art. 347 bis⁶⁵⁴ junto a los delitos contra la salud pública”.

Será, pues, en la Ley 8/1983 cuando aparezca la primera regulación. En ella, se justificaba la introducción del art. 347 bis, haciendo referencia a que la política criminal debía proteger el bien jurídico medioambiental, ya que “la protección jurídico-penal del medio ambiente, a pesar del rango constitucional que este bien de todos tiene, era prácticamente nula”, poniendo de relieve “la urgencia del tema (...) por lo irreversible que resultan frecuentemente los daños causados”. Y en línea con el principio de intervención mínima, “sin duda, unos preceptos penales no han de poder por sí solos lograr la desaparición de toda industria o actividad nociva para personas o medio ambiente; pero también es evidente que cualquier política tendente a introducir rigurosidad en ese problema requiere el auxilio coercitivo de la Ley penal”, como último recurso.

El art. 347 bis se introdujo en el Libro II, Título V, Capítulo II, De los delitos de riesgo en general, Scc. 2ª, De los delitos contra la salud pública. Por tanto, con una visión moderadamente antropocéntrica del medioambiente, se constituyó un delito de riesgo, a caballo del posterior tipo básico del art. 325 CP, del tipo agravado del art. 326 CP (“clandestinidad”, ...) e incluso del art. 338 CP, por su nota de “irreversibilidad” en lo relativo a los “espacios naturales protegidos”.

En este sentido, sobre la figura del art. 347 bis se construyó “una jurisprudencia consolidada en los aspectos capitales del precepto alrededor de las siguientes exigencias”:

- a) una conducta consistente en provocar o realizar emisiones o vertidos de cualquier clase en la atmósfera, el suelo o las aguas terrestres o marítimas;

654 Código Penal de 1973, texto refundido aprobado por Decreto 3069/1973, de 14 de septiembre.

- b) que dicha conducta suponga una contravención de las leyes o reglamentos protectores del medio ambiente; y
- c) que dicha conducta ponga en peligro grave la salud de las personas, o pueda perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques, espacios naturales o plantaciones útiles (STS de 25 de mayo de 2004).

5.3.2.2. El Código Penal de 1995⁶⁵⁵

No es, sin embargo, hasta el CP de 1995, el primer código nacido en democracia, cuando se establece una tutela acorde con el mandato del art. 45 CESP. Como refleja su Preámbulo, surge “a partir de los distintos intentos de reforma llevados a cabo desde la instauración del régimen democrático” y supone “la adaptación positiva del nuevo CP a los valores constitucionales”.

Dicho esto, la regulación de los delitos relativos al medio ambiente se recoge en su Libro II, Título XVI, Capítulo III, “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente”, conteniendo el que se ha venido a denominar “delito de contaminación ambiental”. Por tanto, vemos ya como se produce un adecuado encuadramiento sistemático en el ámbito del “medioambiente”, abandonando el espacio dedicado a “la salud pública”. En general, como iremos viendo en este epígrafe, los tipos delictivos que ahora se introducen se van a mantener, con ligeras modificaciones (ajustes de redacción, cambios de penas, numeración, ...), incorporándose nuevos tipos por razones de política criminal y, sobre todo, por exigencias internacionales.

A continuación se pasan a analizar los tipos penales, de conformidad con la interpretación jurisprudencial efectuada en su momento.

- a) Las emisiones ilegales en la atmósfera (“el delito ecológico”⁶⁵⁶): art. 325 CP

Los bienes jurídicos protegidos no son otros que el medioambiente en su expresión del “equilibrio de los sistemas naturales” y su faceta más antropocéntrica, encarnada por la “salud de las personas”.

En la parte que interesa, la acción, según el art. 325, tipo esencial ya en materia de afectación al ozono estratosférico, tiene lugar cuando “el que, contraviniendo las Leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o

⁶⁵⁵ Ley Orgánica (LO) 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Texto original publicado en el BOE núm. 281 el 24 de noviembre de 1995, en vigor a partir del 24 de mayo de 1996.

⁶⁵⁶ En palabras de la STS de 22 de julio de 2004.

realice directa o indirectamente emisiones (...) en la atmósfera (...), con incidencia, incluso, en los espacios transfronterizos, (...)."

En cuanto al resultado, el tipo exige "que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior". Estamos ante una exigencia no de un daño concreto ("que puedan") sino de una situación de peligro, un peligro abstracto-concreto o hipotético⁶⁵⁷, como parece decantarse últimamente la doctrina, que pueda entrañar un perjuicio grave al "equilibrio de los sistemas naturales" o a la "salud de las personas".

Y para acabar, para la consumación del tipo delictivo es necesaria la ejecución de alguna de las acciones descritas con afectación a alguno de los elementos de la naturaleza allí recogidos, la contravención de la normativa protectora medioambiental y que, esa conducta sea idónea para producir un perjuicio grave al equilibrio de los sistemas naturales⁶⁵⁸.

En materia de culpabilidad, el "conocimiento y voluntad del riesgo originado por la acción⁶⁵⁹ es lo que configura el elemento subjetivo del delito en una gama que va desde la pura intencionalidad de causar el efecto, al dolo⁶⁶⁰ directo o eventual según el nivel de representación de la certeza o probabilidad del resultado de la conducta ejecutada y de la decisión de no desistir de ella a pesar de las perspectivas previstas por la mente del sujeto (STS de 19 de mayo de 1999)" (SAP de Madrid n.º 711/2014, FJ 1º, p. 8).

657 Las irregularidades administrativas no constituyen ni dan vida *sic et simpliciter* al delito medio ambiental (STS n.º 1118/05, de 26 de Septiembre). El delito contra el medio ambiente es un delito de peligro que no precisa de una lesión efectiva en el bien jurídico protegido. Después de algunas resoluciones en otros sentidos, la última jurisprudencia se ha inclinado por considerar que se trata de un delito de peligro hipotético o potencial (STS de 25 de Octubre de 2002; 1 de Abril de 2003; 24 de Junio de 2004; 27 de Abril de 2007; 20 de Junio de 2007), atendiendo por tal un híbrido "a medio camino entre el peligro concreto y abstracto" (STS de 27 de Septiembre de 2.004)

658 La ejecución de alguna de las acciones que se describen, que, además de contravenir las leyes u otras disposiciones generales protectoras del medio ambiente, se proyecten sobre el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, siempre que la acción efectuada por el agente pueda perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales (STS n.º 1182/2006, FJ 10º, p. 9).

659 Y en la misma línea se pronuncia, en recurso de casación frente a la anterior, la STS n.º 521/2015, cuando señala que "la contaminación por vertidos (STS 1538/2002, 24 de septiembre) no requiere una específica construcción dolosa, sino la genérica del dolo, esto es, conocimiento de los elementos típicos y la voluntad de su realización, expresiones que se reflejan en el hecho probado (...) En consecuencia, el dolo no es otra cosa que el conocimiento y voluntad de los elementos del tipo objetivo" (FJ 1º, p. 11 y 12).

660 Por definición, "obra con dolo el que, conociendo el peligro generado con su acción, no adopta ninguna medida para evitar la realización del tipo (STS de 27 de abril de 2.007)" (SAP de Cuenca n.º 16/2015, FJ 3º, p. 5).

No obstante, “las conductas descritas son punibles tanto cuando se realizan dolosamente como por imprudencia grave (artículo 331 CP)” y “debe mencionarse igualmente que tal delito puede cometerse por omisión” (SAP de Burgos n.º 237/2011, FJ 2º, p. 10). Ahora bien, sobre este particular la STS n.º 521/2015 matiza que “esta Sala ha rechazado la calificación imprudente cuando se está en presencia de un profesional, conocedor de la carga tóxica transportada, de la necesidad de autorización administrativa, de su procedencia y de la gran cantidad de aquella (STS n.º 442/2000, 13 de marzo) (FJ 1º, p. 11).

“Será castigado con las penas de prisión de seis meses a cuatro años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años”.

Este tipo básico se sanciona con una pena principal menos grave⁶⁶¹ y accesorias⁶⁶² de multa⁶⁶³ y inhabilitación especial para profesión u oficio⁶⁶⁴. “Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior⁶⁶⁵”. Si hubiese un perjuicio grave a la salud de las personas nos encontraríamos con un tipo agravado.

b) Los tipos especiales⁶⁶⁶ respecto al art. 325: art. 326 CP

En el caso del art. 326 CP, “cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior concorra alguna de las circunstancias siguientes:

- a) Que la industria o actividad funcione clandestinamente⁶⁶⁷, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones.

661 Pena de prisión de 3 meses a 5 años (art. 33, punto 3, letra a CP). A su vez es una “pena privativa de libertad” (art. 35).

662 Pena accesoria (art. 54 CP).

663 Pena de multa (art. 50 y ss CP).

664 Pena privativa de derechos (art. 39 CP).

665 Considerada por el legislador como una circunstancia agravante: “cuando concorra sólo una o dos circunstancias agravantes, aplicarán la pena en la mitad superior de la que fije la ley para el delito” (art. 66, punto 1, 3ª CP). Su determinación seguirá las reglas del art. 70 a 72 CP.

666 Como es sabido, en estos casos hay una aplicación preferente frente al tipo básico del art. 325 en base a lo dispuesto en el art. 8, previsto para el concurso de normas:

Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de este Código, y no comprendidos en los artículos 73 a 77 (Reglas especiales de aplicación de las penas), se castigarán observando las siguientes reglas: 1.ª El precepto especial se aplicará con preferencia al general (principio de especialidad). 2.ª El precepto subsidiario se aplicará sólo en defecto del principal, ya se declare expresamente dicha subsidiariedad, ya sea ésta tácitamente deducible. 3.ª El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél. 4.ª En defecto de los criterios anteriores, el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.

667 Según el DRAE “clandestino” es “secreto, oculto y especialmente hecho o dicho secretamente por temor a la ley o para eludirla”.

- b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior.
- c) Que se haya falseado⁶⁶⁸ u ocultado⁶⁶⁹ información sobre los aspectos ambientales de la misma; (...).

Por tanto, además de los tres elementos integrantes del tipo (emisión, incumplimiento normativo y peligro grave) se exige un cuarto elemento integrante, ya sea el funcionamiento “clandestino” de la industria o actividad (“sin haber obtenido la preceptiva autorización”), el incumplimiento de “las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades” causantes de la “emisión” o, por último, el falseamiento u ocultación de la información ambiental de la actividad o industria.

Sobre el primero de los subtipos agravados, letra a, vamos a comenzar por conocer el concepto de “clandestinidad”. Podemos decir que la industria o actividad funciona clandestinamente, cuando carece de la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones, pero no, cuando, teniendo la anterior, carezca de la expresa autorización para la realización de la concreta actividad contaminante⁶⁷⁰. Este sentido del término es claramente jurídico, no material, fruto de una evolución por parte del TS⁶⁷¹ y responde a la voluntad de ocultar la actividad para evitar el control de la

668 Según el DRAE “falsear” es “adulterar o corromper algo, como la moneda, la escritura, la doctrina o el pensamiento”.

669 Según el DRAE “ocultar” es “esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista”.

670 La STS 1500/2004, de 16 de diciembre (...) “la autorización o aprobación se manifiesta normalmente a través de la concesión de la oportuna licencia administrativa que ampare el funcionamiento de las instalaciones de la actividad o industria de que se trate, lo que supone que la Administración conoce su existencia y las características de su funcionamiento y ha podido ejercer un primer control sobre las mismas” (STS n.º 521/2015 (FJ 7º)p. 23).

En efecto lo que exige la Ley para la aplicación del subtipo es que la industria o actividad funcione clandestinamente, equiparando clandestinamente al hecho de no haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones, pero no exige adicionalmente la expresa autorización para la realización de unos concretos vertidos.

El tenor literal del apartado a) del artículo 326 (...) no impone otras licencias adicionales (STS n.º 521/2015, FJ 7º, p. 21).

671 Sobre este particular, el TS han mostrado una evolución. Así:

Concurre el subtipo agravado dispuesto en el art. 326 a) del Código Penal, por razón del funcionamiento clandestino de la actividad, aunque las entidades de su titularidad contempladas dispusieran de autorización para la gestión de otro tipo de residuos. No puede entenderse que la conducta de los acusados carezca de clandestinidad por la razón de contar con una habilitación administrativa para la gestión de residuos no peligrosos. (...)

Esta interpretación se mantiene en la doctrina jurisprudencial (Sentencias de 11 de marzo de 1992 , 26 de septiembre de 1994, 27 de enero de 1999, 17 y 29 de septiembre de 2001, 19 de enero, 23 de octubre y 4 de diciembre de 2002, 26 de enero de 2005 y 6 de septiembre de 2006 y 16 de noviembre de 2009), que entienden el sentido legal de clandestinidad en el de carencia de la autorización o la licencia exigidas para desarrollar una actividad, precisamente, con objeto de preservar el medio ambiente (SAP n.º 711/2014, FJ 1º, punto 4º, p. 8).

administración⁶⁷². Es por ello que, si la administración conocía de su existencia, a través de la autorización otorgada, no se puede hablar jurídicamente de “clandestinidad”. Lo que se trata de proteger frente a “un mayor peligro para el medioambiente”⁶⁷³.

Sobre el subtipo agravado b, hay una cuestión clara, ya que las órdenes deben emanar de la autoridad administrativa competente y deben ser expresas. En cuanto a la conducta del infractor, debe ser “obstinada”, de “una recalcitrante actitud”⁶⁷⁴.

Por último, sobre el subtipo agravado c, relativo al falseamiento o la ocultación de datos, habrá que probar que hubo una intención de falsear u ocultar la información “sobre aspectos ambientales”, en base a los datos de memorias, archivos cronológicos, facturas, inspecciones, etc.

En materia de culpabilidad, en el caso de la clandestinidad, la falta de licencia presupone el dolo en el sujeto activo. En el supuesto de la letra b, habrá que probar la concurrencia del elemento subjetivo, la voluntad de incumplir; por ejemplo, probando que el escrito se le notificó, que abrió los correos electrónicos recibidos, etc. Y, en el caso de la letra c, no olvidemos que debe concurrir, al igual que antes, el elemento doloso que permita afirmar la culpabilidad del sujeto, si bien, deberá ser éste quién demuestre el porqué de determinados “desajustes” o “ausencias” de información en los documentos oficiales de la industria o actividad.

672 Sobre la voluntad de ocultar la actividad para evitar su control administrativo, el TS:

En la delimitación de su alcance la STS n.º 693/2003, de 17 de mayo, recuerda que “abundante jurisprudencia de esta Sala (véanse STS n.º 687 de 5 de mayo de 1999, n.º 1914 de 12 de diciembre de 2000, n.º 1583 de 17 de septiembre de 2001, n.º 7 de 19 de enero de 2002 y n.º 2031 de 4 de diciembre de 2002), tiene reiteradamente dicho que la clandestinidad de una industria o actividad, no debe identificarse con el carácter secreto u oculto en el sentido material, sino en el sentido jurídico que el propio precepto desarrolla de modo auténtico” (SAP de Tarragona n.º 129/2011, FJ 2º, p. 9).

Y, *sensu contrario*, según “la STS 3788/03, de 1 de abril, no se aprecia la clandestinidad cuando la actividad era conocida por la Administración y autorizada con carácter provisional” (SAP de Santa Cruz de Tenerife, n.º 351/2016, FJ 1º, p. 4).

673 SAP de Santa Cruz de Tenerife, n.º 351/2016 (FJ 1º, p. 4).

674 En relación a la letra b, será necesario probar que las órdenes fueron “expresas” emitidas por la “autoridad administrativa” y, por tanto, competente y sobre la necesidad de una “corrección o suspensión de la actividad” implicada, ya se a través de escritos, correos electrónicos o en presencia de testigos (declaraciones), que habrá que aportar a la causa. Igualmente, “el art. 326 b) se centra en el plus de antijuricidad y de culpabilidad que muestra el autor de la acción (...) por sustraerse los acuerdos de control, preventivos o cautelares de la Administración (SAP de Castellón n.º 2/2006, FJ 5º, p. 13).

Lo que pretende castigar es una obstinada actitud en quien no cesa en su actividad ilícita, sabiendo que no puede continuar en ella, porque ya ha habido un acto de autoridad que le dice que no debe seguir, y que no sólo le sanciona por ello sino que, además, le impone la obligación de corregir los defectos causados, caso de que tal corrección no sólo no se cumpla (...) ello es indicativo de una recalcitrante actitud merecedora del reproche del (...) apartado b del art. 326 del CP (SAP de Madrid, n.º 5/2001, FJ 3º, p. 5).

Igual que señalamos en relación al art. 325, el art. 331 invita a considerar la posibilidad de una infracción por imprudencia grave. Por ejemplo, cometería imprudencia grave a aquél que se le ha dado una orden mediante correo electrónico y no lo ha abierto, a sabiendas de que esa orden debería haber llegado por ese conducto, trayendo como consecuencia la situación de peligro grave.

En cuanto a la pena correspondiente, “se impondrá la pena superior en grado⁶⁷⁵, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código.”

c) La clausura o intervención de la empresa: art. 327 CP

“En todos los casos previstos en los dos artículos anteriores el Juez o Tribunal podrá acordar alguna de las medidas previstas en las letras a)⁶⁷⁶ o e)⁶⁷⁷ del artículo 129 de este Código”.

Como cuestión previa, recordemos que en este momento no existía la responsabilidad penal de las personas jurídicas (que aparecerá con la LO 5/2010), limitándose, en nuestro caso, a la responsabilidad civil del art. 109, punto 1, exigida con carácter subsidiario, según se dispone en el art. 120, regla 4^a⁶⁷⁸.

Sin embargo, lo que se sanciona con este artículo, no es tanto la consecuencia de una *culpa in vigilando*, al haberse permitido que el empleado o gestor cometa el delito en el ejercicio de sus obligaciones en el seno de la empresa, sino el carácter maliciosamente instrumental en aras a la comisión del delito, al ser utilizada como un instrumento adecuado al enriquecimiento injusto del autor.

No obstante, será necesario probar fehacientemente la relación del autor del delito con la empresa, su carácter de representante legal y administrador, responsable de su funcionamiento⁶⁷⁹.

675. La Ley se separa de la regla “cuando concurra sólo una o dos circunstancias agravantes, aplicarán la pena en la mitad superior de la que fije la ley para el delito” (3ª), acogiendo parcialmente la que señala que “cuando concurran más de dos circunstancias agravantes y no concurra atenuante alguna, podrán aplicar la pena superior en grado a la establecida por la ley, en su mitad inferior” (art. 66, punto 1, 4ª).

676 “Clausura de la empresa, sus locales o establecimientos, con carácter temporal o definitivo. La clausura temporal no podrá exceder de cinco años” (art. 129, letra a).

677 “La intervención de la empresa para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo necesario, sin que exceda de un plazo máximo de cinco años” (art. 129, letra e).

678 “Las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género, de industria o comercio, por los delitos o faltas que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios.”

679 La STS n.º 52/2003 de 24 de febrero, “olvida el recurrente que ha actuado como representante legal y administrador de la entidad (...) y en esa doble condición ha intervenido en la causa, habiendo quedado acreditado que era la persona responsable de su funcionamiento”, de modo que “se ha dado cumplimiento, pues, a lo que se dispone en el artículo 129 del CP para poder imponer las

Por otro lado, hay que diferenciar estas medidas de la figura del decomiso. Aquí, el legislador recurre a imponer una “consecuencia accesoria”⁶⁸⁰, que bien pudiera tener lugar a la par que el “decomiso”⁶⁸¹ o “comiso” de aquellos bienes de la sociedad empleados en la actividad delictiva, de acuerdo con lo previsto en el artículo 127 CP⁶⁸².

En todo caso, esta medida solo debe ejecutarse de forma accesoria desde la firmeza de la sentencia y debe serlo por la Administración⁶⁸³.

d) Los depósitos de residuos peligrosos: art. 328 CP

En este caso, la acción la cometen “quienes establecieren depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o peligrosos”. Cabe entender que los bienes jurídicos protegidos son el medio ambiente y la salud de las personas.

En primer lugar, siguiendo el tenor de la SJP n.º 4 de Málaga, n.º 105/2013, debe darse un requisito “de naturaleza objetiva que por exigencias típicas descriptivas ha de consistir en” (p. 5), “establecer depósitos de residuos sólidos” (en nuestro caso serían de frigoríficos), entendiendo por “establecer”, según el DRAE, “fundar, instituir” y por “fundar”, “edificar materialmente algo”. Por tanto, bastará con su mera construcción para la consumación del delito, valiendo formas imperfectas de ejecución.

En segundo lugar, de acuerdo con la Directiva 91/156/CE, sobre residuos, por «residuo» debemos entender “cualquier sustancia u objeto perteneciente a una de las categorías que se recogen en el Anexo I y del cual su poseedor se desprenda o del que tenga la intención o la obligación de desprenderse” (art. 1, letra a). De acuerdo con la Ley 42/1975, de 19 de noviembre, sobre desecho y residuos sólidos urbanos, vigente en aquél momento, “los productores o poseedores de residuos podrán conservarlos adecuadamente o constituir, individual o colectivamente, sus propios depósitos o

consecuencias que se recogen en dicho precepto” (SAP de Huesca n.º 158/2011, FJ 7º, p. 8).

680 También puede ser una medida provisional acordada por el juez en el curso del procedimiento: “La clausura temporal prevista en el subapartado a) y la suspensión señalada en el subapartado c) del apartado anterior, podrán ser acordadas por el Juez Instructor también durante la tramitación de la causa” (art. 129, punto 2).

681 Según el DRAE “Pena accesoria a la principal que consiste en la privación definitiva de los instrumentos y del producto del delito o falta”.

682 Toda pena que se imponga por un delito o falta dolosos llevará consigo la pérdida de los efectos que de ellos provengan y de los instrumentos con que se haya ejecutado, así como las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar. Los unos y las otras serán decomisados, a no ser que pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable del delito que los haya adquirido legalmente (...) (art. 127).

683 A partir del momento en que la presente sea firme, correspondiendo en todo caso a la Autoridad Local, como le ha seguido correspondido desde el primer momento, ejecutar el cierre del establecimiento si todavía no dispone de los permisos y licencias preceptivas (SAP de Barcelona, n.º 315/2006, FJ 4º, p. 11).

vertederos, así como proceder a su tratamiento, previa obtención de la oportuna licencia municipal” (art. 4, punto 2).

En cuanto a “depósito”, según la DRAE entenderemos el lugar donde se “pone(n) bienes u objetos de valor bajo la custodia o guarda de persona física o jurídica que quede en la obligación de responder de ellos cuando se le pidan” y por “vertedero” el “lugar donde se vierten basuras o escombros”, que son sinónimos de “residuos”.

Por “residuos tóxicos y peligrosos” debemos entender lo que disponía la Ley 20/1986, de 14 de mayo, básica de residuos tóxicos y peligrosos⁶⁸⁴, vigente en aquel momento, donde la principal característica es el riesgo que supone la sustancia para “para la salud humana, recursos naturales y medio ambiente”. Recordemos por lo ya visto en la primera parte, que los frigoríficos formaban parte, ya entonces, de la categoría de “los residuos peligrosos” con lo cual si pudiera darse esta figura delictiva.

Sobre la “clandestinidad”, por ausencia de licencia, no cabía el tipo agravado del art. 326, letra a, ya que la si bien la Ley 42/1975 establecía que “todo depósito o vertedero de residuos sólidos urbanos que no haya sido previamente autorizado será declarado clandestino e inmediatamente clausurado” (art. 5, punto 4), el tipo básico del art. 328 sería de aplicación preferente (art. 8, regla 1ª CP).

En consonancia con lo ya recogido en las STS n.º 215/2003 y 1914/2000, las dos notas características que les diferencia es que “en el art. 325 se exige la contravención de leyes con disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, lo que no se precisa en la figura leve del art. 328 y que en el art. 325 se sanciona la emisión directa de vertidos, en tanto que el art. 328 se refiere a los depósitos o vertederos líquidos o sólidos” (STS n.º 875/2006, FJ 4º, p. 11).

No parece lógica la postura de no exigir la contravención de normas medioambientales, cuando implícitamente la ausencia de autorización para construir el depósito “tóxico o peligroso” es lo que determina la acción. Si no fuera así, ¿por qué se iba a sancionar penalmente una conducta que se ha realizado conforme a la Ley?. Es por ello, que el

684 «Residuos tóxicos y peligrosos»: los materiales sólidos, pastosos, líquidos, así como los gaseosos contenidos en recipientes, que, siendo el resultado de un proceso de producción, transformación, utilización o consumo, su productor destine al abandono y contengan en su composición alguna de las sustancias y materias que figuran en el anexo de la presente Ley en cantidades o concentraciones tales que representen un riesgo para la salud humana, recursos naturales y medio ambiente (art. 2, primer párrafo).

incumplimiento normativo, a juicio del autor, como ocurre en el art. 325, debe ser considerado un elemento integrante del tipo.

En cuanto al resultado, se exige que “puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas.”

Se da por reproducido lo ya señalado anteriormente sobre la necesidad de concurrencia de un peligro concreto-abstracto o hipotético grave en apartados precedentes. Lo relevante es la situación de peligro creada. Y en estos términos se pronuncia la doctrina autorizada reconociendo que es necesaria la “creación de una situación de peligro grave para el bien jurídico protegido” (SJP n.º 4 de Málaga, n.º 105/2013).

A nuestro entender, junto al dolo no cabe una comisión por imprudencia grave. Y por último, “serán castigados con la pena de multa de dieciocho a veinticuatro meses y arresto de dieciocho a veinticuatro fines de semana”. Aquí no se da, extrañamente a cuanto vimos en el art. 325, un subtipo agravado cuando pueda perjudicar gravemente a “la salud de las personas”.

e) La actuación ilegal de autoridad o funcionario público: art. 329 CP

Desde un punto de vista orgánico se optó por situar este tipo agravado fuera de la regulación general de la prevaricación del funcionario público que figura en el Título XIX, Cap. I, art. 404 y ss. Quizás, como propuesta de *lege ferenda*, hubiera sido más adecuado llevar este delito como tipo agravado a aquél emplazamiento. La acción será cometida por:

La autoridad o funcionario público que, a sabiendas, hubiere informado favorablemente la concesión de licencias manifiestamente ilegales que autoricen el funcionamiento de las industrias o actividades contaminantes a que se refieren los artículos anteriores, o que con motivo de sus inspecciones hubieren silenciado la infracción de Leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen (punto 1)

(...) La autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado hubiese resuelto o votado a favor de su concesión a sabiendas de su injusticia” (punto 2).

Tal y como se recoge en el ATSJ de Murcia n.º 3/2005⁶⁸⁵, la modalidad que se contempla es la de prevaricación omisiva, en un ejercicio que va más allá de la “discrecionalidad técnica” conferida a la administración, donde la omisión, exigida por el ordenamiento, supone un incumplimiento querido, sino buscado, del mismo.

El tipo recoge la posibilidad de que acontezcan dos hechos diferentes en los que estén implicados, ya sea, como órgano unipersonal, una autoridad o funcionario público (en el informe o concesión ilegal de licencia o silenciando las ilegalidades en su inspección), ya sea, formando parte de un órgano colegiado, esa misma autoridad o funcionario público (cuando ha resuelto o votado favorablemente a la concesión).

Aquí nos encontramos frente a un delito de mera actividad, donde la acción exige la realización de un acto concreto, ya sea un informe favorable o una resolución de autorización de la industria o actividad, ya sea un acta de inspección que no recoge las deficiencias observadas, que exigirían una actuación administrativa diferente a la reflejada en aquellos documentos, ya sea un voto favorable o una resolución injusta aprobada por el órgano colegiado, por ejemplo, por el pleno de un ayuntamiento.

No caben formas imperfectas de ejecución y para su consumación se exige la materialización de los actos señalados.

En cuanto al elemento subjetivo del injusto, el tipo exige dolo (“a sabiendas de la injusticia”). Sobre este particular, de acuerdo a la doctrina autorizada “el art. 329.1 CP exige que el informe favorable se emita a sabiendas del carácter manifiestamente ilegal de la autorización a la que se refiere”, en definitiva, “es precisa una “intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado””⁶⁸⁶.

685 El art. 329 del CP extiende la responsabilidad penal (...) también a los administradores públicos, a los cuales se debe exigir un escrupuloso cumplimiento de sus responsabilidades, aún reconociendo, que debe respetarse la llamada “discrecionalidad técnica”, para, como dice la sentencia de 24 de Mayo de 2003 de la Sala Segunda del TS “conjuguar las políticas de desarrollo sostenible, con las fuentes de creación de riqueza y desarrollo”.

Se contempla en esta norma la modalidad de prevaricación omisiva, (...) pues aunque se hable de “conducta”, más propiamente se está ante la omisión de toda conducta y a veces particularmente de aquella conducta que, específicamente, requiere el ordenamiento de la(...) autoridad o funcionario.

Además debe tenerse en cuenta que la existencia del delito de prevaricación requiere, no sólo un resultado injusto o arbitrario, sino el conocimiento de que se contravienen las normas jurídicas y la deliberada voluntad de obtener ambas cosas (ATSJ de Murcia n.º 3/2005, FJ 1º, p. 2).

686 Este conocimiento específico que la norma exige equivale (STS 25-9-2003, nº 1073/2003), a un actuar “con dolo y a conciencia de la injusticia y la ilegalidad de su decisión”, considerando la STS 268/2007 de 9 de abril que es incompatible con una ambiente decisional “problemático, que excluye la evidencia de arbitrariedad”. Es precisa una “intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado” (STS de 17 y 20 de marzo y 10 de junio de 1995)

A juicio del autor, no cabría una comisión por imprudencia grave del art. 331 CP.

En ambos casos el autor “será castigado con la pena establecida en el artículo 404⁶⁸⁷ de este Código y, además, con la de prisión de seis meses a tres años o la de multa de ocho a veinticuatro meses” (punto 1 *in fine* y punto 2 comienzo).

Se trata pues de un tipo agravado, que cuenta con una pena más grave que la prevista para la prevaricación del funcionario público en general, por la afectación de su acción a unos bienes jurídicos especialmente sensibles.

f) Los daños en un espacio protegido: art. 330 CP

Comete la acción, “quien, en un espacio natural protegido, dañare gravemente alguno de los elementos que hayan servido para calificarlo, (...)”.

Se trata de un delito de resultado sujeto al principio de especialidad (art. 8, regla 1ª), por lo que es de aplicación preferente frente al tipo general. De acuerdo con la entonces vigente Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres⁶⁸⁸, “espacio natural protegido” son “aquellos espacios del territorio nacional, incluidas las aguas continentales, y los espacios marítimos sujetos a la jurisdicción nacional, incluidas la zona económica exclusiva y la plataforma continental, que contengan elementos y sistemas naturales de especial interés o valores naturales sobresalientes” (art. 10, punto 1). En función de exigencias del tipo, habrá que ver cuáles son “los bienes y valores a proteger” (art. 12), los “elementos” que así hayan sido incluidos en el expediente o en la declaración del espacio natural protegido, en aras a ver si el “daño grave” les afecta.

Como sabemos las SAO contenidas en los residuos de frigoríficos actúan sobre el ozono situado en la estratosfera superior, no sobre los espacios situados en el territorio nacional. Solo cabría contemplar otro tipo de daños derivados del depósito ilegal de los

Señala al respecto la STS de 23 de octubre de 2000 que <<se cometerá, pues, el delito de prevaricación administrativa cuando la autoridad o funcionario, teniendo conciencia de que actúa al margen del ordenamiento jurídico, en lo sustancial y/o en lo adjetivo, y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, adopta un determinado acuerdo porque quiere producir dicho resultado y antepone esta voluntad al deber de atenerse a los mandatos de la ley>> (SAP de Santiago de Compostela n.º 122/2013, FJ 2º, p. 13).

687 “A la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo se le castigara con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a diez años” (art. 404).

688 Publicado en el BOE núm. 74, de 28 de marzo de 1989, páginas 8262 a 8269. Actualmente está vigente la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, publicada en el BOE núm. 299, de 14 de diciembre de 2007, páginas 51275 a 51327.

frigoríficos o de la posible afectación de los fluidos retirados de los frigoríficos en la instalación de tratamiento.

Por cuanto se acaba de decir, *a priori*, no se contempla la posibilidad que el depósito o el tratamiento ilegal de frigoríficos domésticos pudiera llegar a “dañar gravemente alguno de los elementos” que integran un espacio natural protegido. Simplemente señalar que en este caso ya no se protegen el bien jurídico medioambiente de un hipotético peligro sino que se exige la materialización del daño sobre “algunos de los elementos que hayan servido para calificarlo” y, finalmente, que el daño sea considerado “grave”.

En caso contrario, de faltar la “gravedad”, podríamos encontrarnos ante una conducta sancionable administrativamente, como, por ejemplo, nos describe la meritada Ley relativa a “la realización de vertidos o el derrame de residuos que alteren las condiciones de habitabilidad de los espacios naturales protegidos con daño para los valores en ellos contenidos” (art. 38, punto 1ª, Ley 4/1989).

En cuanto a la culpabilidad, el tipo puede ser cometido con dolo o por imprudencia grave. La pena señalada es menos grave, “de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses”. Aún así, se aproxima bastante a la del art. 325, que recordemos que se encontraba de un arco de “seis meses a cuatro años”. En todo caso, señalar que son penas “acumuladas”, no alternativas.

g) La comisión no por dolo sino por imprudencia grave: art. 331 CP

Dice el tipo que “los hechos previstos en este capítulo serán sancionados, en su caso, con la pena inferior en grado⁶⁸⁹, en sus respectivos supuestos, cuando se hayan cometido por imprudencia grave”. En este punto, el código se separa de lo dispuesto en el art. 66 punto 2⁶⁹⁰, donde se deja mayor albedrío en su determinación al Tribunal. En cuanto a la diferenciación entre la imprudencia grave y lo que no lo es, se decía en la STS n.º 1823/2002, que la imprudencia grave “ha requerido siempre la vulneración de las más elementales normas de cautela o diligencia exigibles en una determinada actividad”.

689 A determinar conforme a la regla del art. 70, punto 1, regla 2ª:

La pena inferior en grado se formará partiendo de la cifra mínima señalada para el delito de que se trate y deduciendo de ésta la mitad de su cuantía, constituyendo el resultado de tal deducción su límite mínimo. El límite máximo de la pena inferior en grado será el mínimo de la pena señalada por la ley para el delito de que se trate, reducido en un día o en un día multa según la naturaleza de la pena a imponer.

690 “En los delitos leves y en los delitos imprudentes, los jueces o tribunales aplicarán las penas a su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas en el apartado anterior”.

A continuación se recogen artículos que forman medidas comunes a todos los anteriores (Título XVI, Cap. V).

h) La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP

“Cuando las conductas definidas en este Título afecten a algún espacio natural protegido, se impondrán las penas superiores en grado⁶⁹¹ a las respectivamente previstas”.

Se trata de un delito de resultado sujeto al principio de especialidad (art. 8, regla 1ª), por lo que es de aplicación preferente frente al tipo general.

“Afectar” significa, entre las diferentes acepciones que nos ofrece el DRAE, “menoscabar, perjudicar, influir desfavorablemente o producir alteración o mudanza en algo”.

Como vimos al analizar el delito del art. 330 CP, rechazamos la posibilidad de que, en nuestro caso, pudiera haber un daño grave derivado de la gestión ilegal de frigoríficos domésticos a alguno de los elementos que hayan servido para definir un espacio natural protegido, siendo lo más probable la sanción por infracción administrativa. En el caso del art. 338 CP, sostendríamos la misma postura, dado que la acción exige que “afecten a algún espacio natural protegido”, en su conjunto y, aunque el tipo no lo recoge explícitamente, la afectación debe ser “grave”, por cuanto vimos sobre los delitos relativos al medioambiente (punto 5.3.1.).

Por último, señalar, sin querer entrar en mayor debate, la disparidad de la penalidad asociada al art. 330, cuando afecta a un elemento integrante del espacio protegido, (hasta 4 años) con respecto a la que corresponde al art. 338, cuando el daño es global, esto es, respecto a todo el espacio protegido (pena superior en grado).

Esto es importante, ya que según cómo se enfoque la investigación, señalando que los daños afectan, por ejemplo, solo al caudal de agua que atraviesa ese espacio (siendo éste un asunto que hubiera servido para calificarlo), pudiera dar pie a la aplicación del art. 330 y no del 338, con las consecuencias penales que ello conlleva.

i) La restauración del equilibrio ecológico perturbado: art. 339 CP

Los Jueces o Tribunales, motivadamente, podrán ordenar la adopción, a cargo del autor del hecho, de medidas encaminadas a restaurar el equilibrio ecológico

691 La pena superior en grado se formará partiendo de la cifra máxima señalada por la ley para el delito de que se trate y aumentando a ésta la mitad de su cuantía, constituyendo la suma resultante su límite máximo. El límite mínimo de la pena superior en grado será el máximo de la pena señalada por la ley para el delito de que se trate, incrementado en un día o en un día multa según la naturaleza de la pena a imponer (art. 70, punto 1, 1ª CP).

perturbado, así como adoptar cualquier otra medida cautelar necesaria para la protección de los bienes tutelados en este Título.

Volvemos nuevamente al terreno de las dificultades. Parece difícil entender cómo a cargo del autor de una emisión de gases SAO a la atmósfera se puede “restaurar el equilibrio ecológico perturbado”. En todo caso, cabría la restauración de aquella situación que hubiera perturbado el equilibrio ecológico, por ejemplo, a causa de los fluidos surgidos de descomponer los frigoríficos y que pudieran haber afectado al entorno más inmediato.

Por “restaurar”, según las acepciones que nos da el DRAE, deberíamos entender “recuperar o recobrar”. Para mayor detalle, esta obligación es una extensión del art. 109 CP, punto 1, en el que se determina la responsabilidad civil derivada del delito (“la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados”), pudiendo consistir, según el art. 110, entre otras, en “la restitución” (1º) o en “la reparación del daño” (2º), figuras que etimológicamente se identifican, como acabamos de ver con “restaurar”. Sobre cómo reparar, nos lo aclara el art. 112 CP⁶⁹².

No obstante, desde el punto de vista de la investigación penal, cabe señalar que los jueces o tribunales, en base al art. 339 CP, pueden ordenar medidas cautelares durante la instrucción de la causa, e incluso con anterioridad, en base a una propuesta del equipo de PJ actuante, para evitar que, por ejemplo, la degradación de los frigoríficos ilegalmente depositados pueda afectar al equilibrio ecológico, haciendo posible que se transfieran inmediatamente a un centro de tratamiento autorizado (CTA) y evitando así la materialización del daño medioambiental.

j) La reparación del daño causado: art. 340 CP

El subtipo atenuado es el siguiente: “si el culpable de cualquiera de los hechos tipificados en este Título hubiera procedido voluntariamente a reparar el daño causado, los Jueces y Tribunales le impondrán la pena inferior en grado⁶⁹³ a las respectivamente previstas”.

De entrada, cabe decir que este artículo está en relación directa con el art. 21, punto 5 CP⁶⁹⁴, donde se recoge como circunstancia atenuante de la responsabilidad criminal, que nos llevaría, de forma discordante con el redactado de este artículo a la aplicación de

692 La reparación del daño podrá consistir en obligaciones de dar, de hacer o de no hacer que el Juez o Tribunal establecerá atendiendo a la naturaleza de aquél y a las condiciones personales y patrimoniales del culpable, determinando si han de ser cumplidas por él mismo o pueden ser ejecutadas a su costa.

693 Del ya visto art. 70, punto 1, 2º CP.

una pena “en su mitad inferior”, de acuerdo con la regla 1^a⁶⁹⁵ del art. 66, punto 1, de concurrir esta circunstancia como única atenuante. Esto nos permite decir que la “reparación del daño” a nivel medioambiental está privilegiada respecto a otro tipo de delitos.

Sobre la reparación del daño, volveríamos nuevamente a las dificultades intrínsecas que plantea la liberación de las SAO y su afectación a la capa de ozono situada en la estratosfera superior. Por tanto, entendemos que esta previsión no opera en el caso que nos ocupa, salvo pequeños daños causados en la desmembración de los frigoríficos derivados de cierto tipo de fluidos que allí se contienen.

En este sentido, nos haríamos eco de la postura que adoptó el Ministerio Fiscal cuando señaló que “la aplicación del subtipo atenuado requiere, (...): a) que se trate de un delito medioambiental de resultado (daño o lesión) y b) la existencia de una conducta conscientemente dirigida a reparar el daño ambiental causado por la acción.” (STS n.º 693/2003, FJ 5º, p. 6).

A nuestro juicio, no se da el daño requerido, esto es, el “resultado” concreto, salvo la posible afectación por fluidos que se ha señalado. En todo caso, “el art. 340 CP evidencia que la norma exige una reparación efectiva y eficaz del daño causado, no una mera manifestación o propósito de intenciones de una futura reparación” (STS 1182/2006, FJ 12º, p. 12).

5.3.2.3. La Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre⁶⁹⁶

Vamos a ver la reforma de 2003, que podríamos calificar de reducida en relación a nuestro objeto de estudio. De acuerdo con el Preámbulo de la Ley, punto III, los delitos de medioambiente se adaptan en función de la “creciente preocupación social” de la época⁶⁹⁷.

694 “Son circunstancias atenuantes: 5.ª La de haber procedido el culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral” (art. 21, punto 5 CP).

695 “En la aplicación de la pena, tratándose de delitos dolosos, los jueces o tribunales observarán, según haya o no circunstancias atenuantes o agravantes, las siguientes reglas: 1ª Cuando concurra sólo una circunstancia atenuante, aplicarán la pena en la mitad inferior de la que fije la ley para el delito”.

696 Publicado en BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003, páginas 41842 a 41875.

697 Por lo que se refiere a la reforma de la parte especial del Código Penal, las modificaciones pueden estructurarse en torno a dos categorías: aquellas que se refieren a los criterios generales sobre la penalidad a imponer en cada caso, que son, principalmente, consecuencia de las anteriores modificaciones de la parte general, y aquellas que se refieren a tipos delictuales nuevos. (...)

En cuanto a los delitos, cabe destacar las siguientes modificaciones:

a) Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP

Se mantiene en su integridad el punto 1 y se añade un punto 2, del siguiente tenor:

El que dolosamente libere, emita o introduzca (...) otras sustancias en el aire (...), en cantidad que produzca en alguna persona la muerte o enfermedad que, además de una primera asistencia facultativa, requiera tratamiento médico o quirúrgico o produzca secuelas irreversibles, será castigado, además de con la pena que corresponda al daño causado a las personas, con la prisión de dos a cuatro años.

Este tipo, no es un delito de peligro o riesgo sino un delito de lesión o resultado material que está pensado para sustancias contaminantes altamente lesivas. Por otro lado, recoge una adaptación al marco general del delito de lesiones regulado en el CP. Por último, en el caso de las SAO, como ya se vio en el punto 2.7., “no se consideran especialmente peligrosas para la salud de las personas expuestas laboralmente a ellas”, lo que hubiera impedido su aplicación.

b) Los depósitos de residuos peligrosos: art. 328 CP

Se rebaja la penalidad de la multa y se cambia el arresto domiciliario por una pena leve de prisión (“Serán castigados con la pena de prisión de cinco a siete meses y multa de 10 a 14 meses”).

c) La aplicación del Código Penal en la versión de la LO 15/2003 al enjuiciamiento de los hechos de la Op. “Fragmento”

El enjuiciamiento de los hechos investigados en la Op. “Fragmento” fue realizado conforme al CP existente tras la modificación de la LO 15/2003, vigente en el año 2007.

Así, siguiendo la SAP de Madrid, n.º 711/2014, los delitos que se imputaron en la trama “madrileña” de la Operación “Fragmento” fueron los recogidos en los art. 325.1 y 326, letra a⁶⁹⁸ CP, por hechos cometidos desde el 2007 hasta finales de 2010, resultando

g) Se realizan determinadas modificaciones en los tipos delictivos que afectan al medio ambiente, bienes jurídicos especialmente protegidos y objeto de una creciente preocupación social.

698 El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, calificó los hechos objeto de las actuaciones como constitutivos de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente de los arts. 325.1 y 326 a) del Código Penal (AJ 1º, p. 2).

Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente del arts. 325.1 y 326 a) del Código Penal vigente en el momento de la comisión de los hechos (FJ 1º, p. 5).

inculcados, procesados y condenados un total de tres industriales del sector de la gestión de residuos⁶⁹⁹, el gerente de un vertedero⁷⁰⁰ y un responsable de planta⁷⁰¹.

Y al efectuar ese juicio en el caso “Fragmento”, la SAP de Madrid n.º 711/2014 nos dijo que “la idoneidad o naturaleza de tipo de aptitud implica que la realización sólo será típica si la extracción irregular de los gases refrigerantes de los circuitos y de las espumas aislantes de los frigoríficos ha devenido peligrosa para el bien jurídico protegido” (p. 7). Aquí quedó probado que se había producido “una actividad prolongada en el tiempo que configuró (adaptación léxica) un verdadero circuito para el desvío y explotación ilegal de los aparatos frigoríficos”, con “un número elevado de aparatos indebidamente tratados⁷⁰², y (...) una actividad constante” (p. 7). Es decir, en esas circunstancias, por el tiempo de la actividad y el número de frigoríficos, junto a las

699 “Los acusados, incumpliendo con las disposiciones de la normativa sobre los Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (RAEE), se dedicaron a la compra de frigoríficos bajo la denominación de “chapajo” o “línea blanca”, aunque carecían de la necesaria autorización para la gestión de residuos peligrosos” (p. 3); “tenía plena comprensión de la abierta improcedencia legal del tratamiento que se iba a aplicar a los frigoríficos por parte de XXX, de manera que formaba parte esencial del circuito lucrativo de desvío de los frigoríficos de su destino legal” (p. 9); “un evidente reconocimiento de la manipulación de los frigoríficos” (p. 22).

700 “Pese a no disponer de autorización legal, los empleados de YYY procedían a la extracción irregular y un responsable del gas refrigerante CFC de los circuitos de los frigoríficos, incumpliendo además la normativa relativa a la descontaminación del circuito, en tanto el gas extraído no se almacenaba en bombonas al efecto” (p. 4)

701 “Ejercer una función directiva esencial de las sociedades implicadas en la gestión de los residuos en la gestión material de los residuos una vez habían llegado a la planta” (p. 9).

702 Sin embargo esta prueba fue esencial para la absolución de otro de los procesados:

Ahora bien, no constan en la causa datos que permitan cuantificar el número de los aparatos de esta naturaleza, y la sola realización de una estimación cuantitativa resulta insuficiente para configurar una sólida prueba de cargo, máxime si se tiene en cuenta que el tipo aplicado lo es de peligro hipotético o de idoneidad, que requiere la prueba de la naturaleza potencialmente peligrosa de la conducta realizada. Al no dispone de datos que permitan la necesaria cuantificación de los aparatos ilegalmente tratados, es de aplicación el principio in dubio pro reo y procede dictar un pronunciamiento absolutorio respecto de dichos acusados (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 8º, p. 26).

propias de la afectación a los bienes jurídicos protegidos⁷⁰³, determinaron que el tribunal se decantase por apreciar la gravedad de la conducta.

En relación a esta sentencia, posteriormente la STS n.º 521/2015, se pronunció casando y anulando el fallo en lo relativo a la aplicación del art. 326, a), toda vez que no se apreció la clandestinidad de la actividad y en lo concerniente a las indemnizaciones a pagar por la responsabilidad civil derivada del delito, toda vez que se entendió que era una institución pensada para resarcir por los concretos daños causados a los titulares individuales de los derechos afectados y no por un daño causado a los intereses difusos relativos al medioambiente, que afectan a toda la colectividad.

La Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2016) en su Memoria de 2015 criticó el cambio de la línea jurisprudencial mantenida respecto al subtipo agravado de la clandestinidad y la no responsabilidad civil derivada del delito frente al principio de “quién contamina paga siempre”. En todo caso “hay que decir que esta Sentencia, al confirmar la condena por delito contra el medio ambiente del art. 325, es de gran interés, por ser un caso pionero en España” (p. 54).

Igualmente, en relación a la SAP de Zaragoza, n.º 308/2015, donde se sancionó penalmente la conducta de la trama “zaragozana” de la Operación “Fragmento”, investigación que se inició al ir los investigadores del SEPRONA “a la empresa XXX para

703 Según recoge la SAP de Madrid n.º 711/2014:

A la vista de la prueba pericial practicada, (...) el resultado de la disminución de la capa de ozono de la atmósfera no permite su restablecimiento; se trata de un daño permanente e irrecuperable, y además con importantes y relevantes consecuencias perjudiciales para el medio y también para la integridad de las personas, en tanto configura una capa en la estratosfera que actúa como filtro protector de los rayos ultravioletas provenientes del sol (...).

Las consecuencias genéricas de la pérdida de ozono para la salud humana son las derivadas de un incremento no controlado de radiación ultravioleta negativa, y se concretan básicamente en el agravamiento de enfermedades respiratorias, bronquiales, asma, cardiovasculares, bronquitis crónica, anemia y afección a determinadas funciones cerebrales. Incide en el 90% de los cánceres de piel, atribuidos a la acción de los rayos ultravioletas, cifra variable en función de la pérdida de espesor de la capa de ozono, estimándose que una disminución de 1% podría incidir en aumentos de un 4 a un 6% de distintos tipos de cáncer de piel. Da lugar a afecciones oculares, y una exposición prolongada a los rayos ultravioleta incrementa las posibilidades de desarrollar cataratas. Agrava las quemaduras solares, avejentando la piel y aumentando el riesgo de dermatitis alérgica y tóxica.

Contribuye significativamente a la debilitación del sistema inmunológico. Activa ciertas enfermedades por bacterias y virus. Además, y en relación a los ecosistemas, reduce el rendimiento de las cosechas y el de la industria pesquera. Daña materiales y equipamientos situados al aire libre. Conlleva daños severos sobre los ecosistemas terrestres, acuáticos continentales, marinos y el sector pesquero; sobre la biodiversidad vegetal y animal; sobre los recursos hídricos, edáficos, forestales, agrarios y sobre las zonas costeras (p. 7 y 8).

El perjuicio causado con la destrucción de la capa de ozono es muy elevado para el equilibrio de los sistemas naturales (...) cuyos efectos negativos sobre la vida del hombre y de los ecosistemas está científicamente considerada como indiscutible (p. 13).

obtener información sobre los procesos de descontaminación del gas al entender que esa empresa era puntera en España” (FJ 8º, p. 28), encontrándose con “unos montones muy grandes de espumas y chatarra procedente de frigoríficos,(..) que eran como un edificio” (FJ 28º, p. 29), finalizando con la acusación a un importante industrial del sector de residuos⁷⁰⁴ y al jefe de la planta de tratamiento⁷⁰⁵, en base a la conducta del art. 325 y los delitos de estafa del art. 248⁷⁰⁶ y 250 5º⁷⁰⁷ CP⁷⁰⁸.

Sin embargo, finalmente solo fueron condenados por un delito contra el medio ambiente del art. 325 CP, en línea con la sentencia dictada en casación contra las empresas madrileñas⁷⁰⁹. Podría decirse que esto fue así por una falta de implicación de los SIG afectados, quienes habían abonado las facturas por el supuesto tratamiento de los frigoríficos y no sintieron la necesidad de implicarse en la investigación penal, como tampoco lo haría la Comunidad Autónoma de Aragón⁷¹⁰.

Y lo fueron, según la SAP de Zaragoza, n.º 308/2015, porque “del examen conjunto de las pruebas practicadas se llega a la firme convicción de que en la planta (...) no se trataban los frigoríficos, al menos en la totalidad de los que llegaban a la misma” (FJ 15º, p. 50) y puesto que “acogiendo la tesis más benévola para los acusados, siempre se habrían emitido gases a la atmósfera” (FJ 15º, p. 53).

704 “Era conocedor del proceso de tratamiento de frigoríficos pues creó la planta destinada a ello y sabía todo lo que se hacía en ella” (FJ 16º, p. 53).

705 “Impartiendo las órdenes a los trabajadores de la misma y, naturalmente, controlando que frigoríficos pasaban a ella y cuales iban a la fragmentadora” (p. 54).

706 “Cometen estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno” (art. 248, punto 1 CP).

707 “El delito de estafa será castigado con las penas de prisión de un año a seis años y multa de seis a doce meses, cuando: 5.º Cuando el valor de la defraudación supere los 50.000 euros” (art. 250, punto 1, 5º CP).

708 El Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas, ha calificado los hechos de autos como constitutivos los hechos de autos como constitutivos de un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente previsto y penado en el artículo 325 del Código Penal y un delito de estafa de los artículos 248y 250.5º del mismo Código” (AD, 4º, p. 2).

709 Los hechos deben ser tipificados conforme al artículo 325.1 del Código Penal en su redacción vigente en 2007, y ello sin duda alguna, ya que así lo hace también la sentencia del Tribunal Supremo nº 521/2015, de 13 de Octubre de 2015, que trata de un supuesto en el que el vertido de gases a la atmósfera era mucho menor (FJ 16º, p. 54).

710 ECOLEC y ECOASALIMELEC tras personarse en la causa se apartaron del ejercicio de las acciones penales con reserva expresa de las civiles. Igualmente se apartó la Comunidad Autónoma de Aragón. (HP 7º, p. 10).

No se ha practicado prueba alguna en relación con el mismo, y así, no constan los contratos firmados entre los SIGS y XXX o YYY, como tampoco se ha acreditado en autos cual era la mecánica de las relaciones económicas entre las partes, no habiendo comparecido los SIGS al juicio tras haberse personado y apartado después del procedimiento (FJ 17º, p. 54).

Por último, llegamos a la STS n.º 463/2016, dictada en casación respecto a la anterior. En ella, se desestimó el recurso interpuesto contra la sentencia dictada por el tribunal de instancia y, lo que es más importante, en ella se resume, de alguna manera, lo que constituye la base de la imputación a todos cuantos participaron en la gestión ilegal de los frigoríficos domésticos:

La determinación de la cantidad exacta del gas contaminante emitido no es necesaria para acreditar la concurrencia del tipo objeto de acusación y condena, pues la prueba testifical practicada ya ha determinado que los acusados provocaron vertidos de gases contaminantes a lo largo de cuatro años y que estos vertidos procedían de un número muy elevado de los aparatos frigoríficos sometidos a tratamiento, por lo que dada la elevada peligrosidad de estos gases para la capa de ozono, puede estimarse que unas emisiones continuadas de gases CFC altamente contaminantes durante varios años constituyen indudablemente un peligro potencial para el equilibrio de los sistemas naturales, por lo que concurren en la conducta de los acusados los tres elementos integradores del delito ecológico tipificado en el art 325 CP (p. 1).

Es interesante destacar que posteriormente, en la ejecutoria de la Sentencia, se exigió a “la administración autonómica (n.a. Diputación General de Aragón) que no contratase, ni pudiera contratar, e incluso que se anulasen los contratos existentes en vigor con el inhabilitado, como persona física, ya que había sido privado de esa posibilidad por la sentencia” (Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo, 2017, p. 62). Como de todos es sabido, existen fórmulas legales que, en el fondo, permiten soslayar este tipo de “inconvenientes jurídicos” y seguir operando en el sector.

5.3.2.4. La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio⁷¹¹

Antes de entrar en los pormenores de la modificación en materia medioambiental, señalar que, como se recoge en el Preámbulo, punto VII y a título de inciso, con esta modificación “se regula de manera pormenorizada la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, cuestión que afecta de lleno a las sociedades que gestionan u

711 Lleva a cabo la transposición de la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal (de obligado cumplimiento desde el 26 de diciembre de 2010).

operan con los residuos, en base a la actuación de sus administradores y el personal a su servicio.

Hecha esta precisión, de acuerdo con el punto XXI, las razones que llevaron al legislador a operar tal reforma en el derecho penal medioambiental fueron la agravación de las penas y la incorporación al derecho español de la Directiva 2008/99/CE, de 19 de noviembre, relativa a la protección del medio ambiente mediante el derecho penal.

Pues bien, dando por reproducido cuanto se dijo en el punto 3.2.7., el sentido de la Directiva 2008/99/CE no era tanto la agravación de las penas como la mayor y más efectiva aplicación del derecho penal frente a aquellas conductas cometidas dolosamente o por imprudencia grave que supusieran un ilícito grave respecto a la lista de normativa europea que allí se enumeraba, anexos A y B de la Directiva.

Como vimos en la Parte I sobre esta Directiva, tanto la liberación de sustancias nocivas en la atmósfera (1), como la gestión ilícita de residuos (2) podrían dar lugar a la configuración de tipos relacionados con la tipología de conductas analizadas en esta Parte II, si bien en ambos casos, en relación a las emisiones a la atmósfera, exigirían que se produjeran “daños sustanciales a la calidad del aire”, por lo que no sería aplicable a nuestro ámbito de estudio⁷¹². En el caso del traslado ilícito de residuos (3) se encontraría ya incluido en la de gestión ilícita, donde se habla del transporte, por lo que se considera redundante. Y en cuanto a lo relativo a la sustancia (SDO o SAO), por su propia naturaleza no sería de aplicación a la casuística objeto de estudio.

Por último, la transposición de la Directiva traerá una agravación de las penas y pequeños retoques de redacción, pero no un cambio sustancial de la regulación existente. Y esto es así, puesto que desde el punto de vista del autor la normativa medioambiental española estaba ya más avanzada, especialmente en materia de protección de la estratosfera y de la capa de ozono allí situada.

Veamos pues, como se integró esta Directiva en el Código Penal español, que, por otro lado, también recogió la responsabilidad jurídica de las personas jurídicas en este campo.

712 Esta autor considera que el concepto no es válido y no sirve para referirnos a la protección de la capa de ozono. Efectivamente, si vemos la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, diferencia claramente entre la “calidad del aire”, de carácter más local y la “protección de la atmósfera”, incluyendo entre los objetivos de esta última, “reducir la contaminación *transfronteriza*, proteger la capa de ozono o combatir el cambio climático” (Preámbulo, punto 1). Por tanto, cuanto se diga en la reforma normativa derivada de la incorporación de la Directiva 2008/99/CE, referido a la “calidad del aire” no sirve a los efectos de protección de la capa de ozono.

a) Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP

El tipo es el mismo de la Ley Orgánica 10/1995; solo hay una agravación de la pena⁷¹³, un pequeño cambio de redactado y desaparece el segundo párrafo introducido en la reforma de 2003⁷¹⁴. A la luz de los redactados de la Directiva 2008/99/CE y la LO 5/2010 que la transpone, podemos ver como la conducta reprobable no coincide. La norma europea parece exigir un peligro concreto o hipotético, o un resultado material de “muerte, lesiones graves o daños sustanciales a la calidad del aire (...) o a animales o plantas” que no exige la norma española, centrada en un peligro hipotético para el “equilibrio de los sistemas naturales” o, llegado el caso, “para la salud de las personas”.

Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal. Art. 3, letra a

El vertido, la emisión o la introducción en el aire, el suelo o las aguas de una cantidad de materiales o de radiaciones ionizantes que cause o pueda causar la muerte o lesiones graves a personas o daños sustanciales a la calidad del aire, la calidad del suelo o la calidad de las aguas o a animales o plantas;

Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar

713 "Será castigado con las penas de prisión de dos a cinco años (...)", cuando hasta ahora era de "seis meses a cuatro años".

714 Efectivamente se realizan los siguientes cambios: "subterráneas o marítimas (cambia el orden de los sustantivos), incluido el alta mar (se incluye el alta mar), con incidencia incluso (se eliminan las dos comas que rodeaban "incluso)". Por tanto, desde un punto de vista relevante solo se encuentra la inclusión del "alta mar" dentro de la jurisdicción penal española.

Respecto a la reforma de 2003, se suprime el 2º párrafo que se integra, con una redacción diferente relativa a materiales o radiaciones ionizantes, dentro del Título XVII, Delitos contra la seguridad colectiva, Cap. I, Delitos de riesgo catastrófico, Sc. 1ª, De los delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes, art. 343. Por su propia naturaleza, deja de estar dentro del objeto de estudio. Las sustancias ionizantes no son SAO, de acuerdo con la información facilitada por la EPA (2018, noviembre 8).

gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior.

Es parecer del autor que la Directiva 2008/99/CE exige “daños sustanciales a la calidad del aire”, que no es exactamente lo que causan las SAO; sin embargo, el art. 325 habla de “perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”, que si incluye la afectación a las SAO a la capa de ozono. Esto permite concluir que el art. 325 si sería aplicable al caso de la gestión ilegal de los frigoríficos, no así la Directiva 2008/99/CE en su formulación del art. 3, letra a.

b) Los tipos agravados del art. 325, con especial referencia a la “clandestinidad”: art. 326 CP

No se modifican.

c) La sanción penal a la persona jurídica: art. 327 CP

Antaño dedicado a la “clausura o intervención de la empresa”, con la nueva introducción de la responsabilidad penal de la persona jurídica, art. 31 bis, se contempla la imposición de penas de multa a las empresas, así como las medidas previstas en el art. 33, punto 7, letras b a g. Estas penas se impondrán a las personas jurídicas condenadas en virtud de los art. 325 y 326 CP.

Directiva 2008/99/CE. Art. 7

Ley Orgánica 5/2010. Art. 327 CP

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas consideradas responsables en virtud del artículo 6 sean castigadas con sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en los dos artículos anteriores, se le impondrán las siguientes penas:

a) Multa de dos a cinco años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión superior a cinco años.

b) Multa de uno a tres años, en el resto de los casos.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis⁷¹⁵, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas

715 En la aplicación de las penas impuestas a las personas jurídicas se estará a lo dispuesto en las reglas 1.ª a 4.ª y 6.ª a 8.ª del primer número del artículo 66, así como a las siguientes:

recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33⁷¹⁶.

Si bien la multa se considera acertada (art. 33, punto 7, letra a) y entra dentro del espíritu del art. 3, letra a de la Directiva 2008/99/CE, las penas de la disolución, suspensión, clausura e intervención, incluso la prohibición a futuro de realizar estas actividades, no se estiman de aplicación adecuada a nuestro caso, toda vez que nos encontramos, por lo visto en la Op. "Fragmento", con operadores con una actividad importante dentro del

1.^a En los supuestos en los que vengan establecidas por las disposiciones del Libro II, para decidir sobre la imposición y la extensión de las penas previstas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33 habrá de tenerse en cuenta:

- a) Su necesidad para prevenir la continuidad de la actividad delictiva o de sus efectos.
- b) Sus consecuencias económicas y sociales, y especialmente los efectos para los trabajadores.
- c) El puesto que en la estructura de la persona jurídica ocupa la persona física u órgano que incumplió el deber de control.

2.^a Cuando las penas previstas en las letras c) a g) del apartado 7 del artículo 33 se impongan con una duración limitada, ésta no podrá exceder la duración máxima de la pena privativa de libertad prevista para el caso de que el delito fuera cometido por persona física.

Para la imposición de las sanciones previstas en las letras c) a g) por un plazo superior a dos años será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes:

- a) Que la persona jurídica sea reincidente.
- b) Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal.

Cuando la responsabilidad de la persona jurídica, en los casos previstos en la letra b) del apartado 1 del artículo 31 bis, derive de un incumplimiento de los deberes de supervisión, vigilancia y control que no tenga carácter grave, estas penas tendrán en todo caso una duración máxima de dos años.

Para la imposición con carácter permanente de las sanciones previstas en las letras b) y e), y para la imposición por un plazo superior a cinco años de las previstas en las letras e) y f) del apartado 7 del artículo 33, será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes:

- a) Que se esté ante el supuesto de hecho previsto en la regla 5.^a del apartado 1 del artículo 66.
- b) Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal (art. 66 bis).

716 Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes:

- a) Multa por cuotas o proporcional.
- b) Disolución de la persona jurídica (...).
- c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años.
- f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.
- g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años (...).

La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa (art. 33, punto 7).

sector. Además, normalmente no nos enfrentamos a una sociedad reincidente, sancionada previamente o que haya sido constituida *ad hoc*, lo cual pudiera justificar, a la luz del redactado del art. 66 bis, la medidas mencionadas en el art. 33, punto 7, en relación a la empresa. En última instancia, habría que tener en cuenta los efectos negativos que ello podría tener para la gestión de residuos en una comunidad autónoma cuando se trata de la única empresa disponible para ese nicho de residuos.

d) Los depósitos de residuos peligrosos: art. 328, punto 1 CP

El tipo es el mismo de la Ley Orgánica 10/1995; solo hay una agravación de la pena⁷¹⁷ y un pequeño cambio de redactado⁷¹⁸. Por tanto, sigue siendo válido el análisis del tipo efectuado en los apartados precedentes.

No obstante, mientras la Directiva 2008/99/CE se refiere a la explotación de “instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa, o en las que se almacenen (...) sustancias o preparados peligrosos”, “que, fuera de dichas instalaciones, causen o puedan causar la muerte o lesiones graves a personas, o daños sustanciales a la calidad del aire (...) o a animales o plantas”, el CP, art. 328, punto 1, pone el foco en establecer “depósitos (...) de desechos o residuos sólidos (...) que sean tóxicos o peligrosos”, que “puedan perjudicar el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas”. Volvemos otra vez a la distinta apreciación de la protección: en la Directiva 2008/99/CE el interés del legislador parece estar relacionado con el control de los almacenes situados dentro de unas instalaciones donde se utilicen “sustancias o preparados peligrosos” que “fuera de dichas instalaciones” puedan afectar a la salud o vida de las personas, “animales o plantas”, o a la “calidad del aire”, mientras que en el tipo español habla simplemente de los depósitos de residuos tóxicos o peligrosos que puedan afectar al “equilibrio de los sistemas naturales” o a “la salud de las personas”. En el primer caso, no se contempla la afectación a la capa de ozono (hablamos de la calidad de la aire) y en el segundo si (sobre el equilibrio de los sistemas naturales, con efectos directos sobre la capa de ozono).

Una última puntualización. Los “depósitos” no se corresponden con el concepto de “vertederos”⁷¹⁹, a pesar de que el art. 328 punto 1 CP lo deja entrever.

717 “1. Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años (...)”.

718 Cambia solo “establezcan” en lugar de “estableciesen”.

719 No constituyen un “vertedero”: “no se incluyen las instalaciones en las cuales se descargan los residuos para su preparación con vistas a su transporte posterior a otro lugar para su valorización, tratamiento o

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra d

Ley Orgánica 5/2010. Art. 328, punto 1 CP

la explotación de instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa, o en las que se almacenen o utilicen sustancias o preparados peligrosos y que, fuera de dichas instalaciones, causen o puedan causar la muerte o lesiones graves a personas, o daños sustanciales a la calidad del aire, la calidad del suelo o la calidad de las aguas o a animales o plantas;

Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años quienes establezcan depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o peligrosos y puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas.

Por cuanto hemos visto, nuevamente se llega a la conclusión que la Directiva 2008/99/CE no coincide con el tipo y, lo que es más importante, no sería aplicable al caso que nos ocupa. Sin embargo, el art. 328 punto 1 CP si sería aplicable en el caso de un depósito ilegal de residuos de frigoríficos domésticos de cierta importancia, tipo CAT, donde todavía no se ha producido una emisión a la atmósfera que justificaría la aplicación del art. 325 CP.

e) Explotación de instalaciones donde se realicen actividades peligrosas o se depositen o utilicen sustancias o preparados peligrosos: art. 328, punto 2 CP

Este artículo, de nuevo cuño, responde a la necesidad de transponer la Directiva 2008/99/CE. Efectivamente, salvo en el necesario incumplimiento de “las leyes u otras disposiciones de carácter general”, no necesariamente medioambientales y el que el tipo permite que el peligro o resultado puedan tener lugar dentro de las instalaciones, en lo demás, se recogen los términos establecidos por la Directiva.

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra d

Ley Orgánica 5/2010. Art. 328, punto 2 CP

la explotación de instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa, o en las que se almacenen o utilicen sustancias o preparados peligrosos y que, fuera de dichas instalaciones, causen o puedan causar la muerte o lesiones graves a personas, o daños sustanciales a la calidad del aire, la calidad del suelo o la calidad de las aguas o a animales o plantas;

Con las mismas penas previstas en el apartado anterior serán castigados quienes, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general, lleven a cabo la explotación de instalaciones en las que se almacenen o utilicen sustancias o preparados peligrosos y que causen o puedan causar la muerte o lesiones graves

eliminación” (Real Decreto 1481/2001, art. 2, letra k), instalaciones que corresponderían a los depósitos. Esta norma procede de la Directiva 1999/31/CE, traspuesta a nuestro ordenamiento por la Ley 10/2000.

a personas, o daños sustanciales a la calidad del aire, la calidad del suelo o la calidad de las aguas, o a animales o plantas.

Este tipo no tiene aplicación a la casuística objeto de estudio, al proteger frente a “daños sustanciales a la calidad del aire”, figura que se recoge por igual en el art. 328, punto 2 CP y en el art. 3, letra d de la Directiva. Como hemos visto, ese tipo de daños no se corresponden con los daños que causan las SAO en la estratosfera.

f) Gestión ilegal de residuos: art. 328, punto 3 CP

Es un tipo nuevo resultante de la transposición de la Directiva 2008/99/CE, en aras a garantizar el cumplimiento de la Directiva 2008/98/CE, la Directiva Marco de Residuos (DMR). Estas previsiones normativas tratan de proteger la correcta gestión del residuo, entendido por «gestión de residuos» “la recogida, el transporte, la valorización y la eliminación de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente” (Directiva 2008/98/CE, art. 3, letra d).

En este caso, en relación al resultado, parece que el legislador español ha sido igual de exigente que el europeo.

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra e

Ley Orgánica 5/2010. Art. 328, punto 3 CP

la recogida, el transporte, la valoración o la eliminación de residuos, incluida la vigilancia de estos procedimientos, así como la posterior reparación de las instalaciones de eliminación, e incluidas las operaciones efectuadas por los comerciantes o intermediarios (aprovechamiento de residuos), que causen o puedan causar lesiones graves a personas o daños sustanciales a la calidad del aire, la calidad del suelo o la calidad de las aguas o a animales o plantas;

Serán castigados con la pena de prisión de uno a dos años los que en la recogida, el transporte, la valorización, la eliminación o el aprovechamiento de residuos, incluida la omisión de los deberes de vigilancia sobre tales procedimientos, pongan en grave peligro la vida, integridad o la salud de las personas, o la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas.

Sin embargo, una vez más, el hecho que el tipo esté dedicado a la protección de “la calidad del aire” o “la salud de las personas”, impide su aplicación a nuestro caso, lo que nos llevaría, en función de la gravedad de la conducta, ya sea a la conocida aplicación del art. 325, ya sea a una sanción de tipo administrativo.

g) Traslado ilegal de residuos: art. 328, punto 4 CP

Nos encontramos ante un tipo nuevo que nace con la transposición de la Directiva 2008/99/CE. Este artículo obedece a “un muy serio problema que algunas autoridades de Estados de la UE, especialmente Holanda, han vislumbrado y empezado a enjuiciar” (Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo, 2010, p. 5).

El concepto de traslado ilícito que nos da el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (art. 2, punto 35) viene heredado del Convenio de Basilea y fue analizado en la primera parte de este trabajo (punto 4.4.8.2.).

El objeto es la protección penal en el CP es mayor que la exigida por la Directiva 2008/99/CE ya que al referirse genéricamente a “las leyes u otras disposiciones de carácter general”, ampara tanto a la vulneración del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 y el Real Decreto 180/2015 e incluso a las normas sobre gestión del residuo que como consecuencia del traslado ilegal se vean igualmente atacadas.

Si nos fijamos el núcleo de la conducta descrito en el art. 3, letra c de la Directiva y en el art. 328, punto 4 CP es muy similar: traslados de residuos en cantidad no desdeñable/traslado de una cantidad importante de residuos más uno o varios traslados que aparezcan vinculados. Lo difícil para el investigador será demostrar que el traslado tienen tal carácter (concepto que exigirá de una precisión jurisprudencial).

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra c

Ley Orgánica 5/2010. Art. 328, punto 4 CP

el traslado de residuos, cuando dicha actividad esté incluida en el ámbito de aplicación del artículo 2, apartado 35, del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativo a los traslados de residuos y se realice en cantidad no desdeñable, tanto si se ha efectuado en un único traslado como si se ha efectuado en varios traslados que parezcan vinculados;

Cabría concluir diciendo que esta figura si podría tener aplicación a los traslados que aparecen vinculados a la gestión ilegal de frigoríficos. Es, por tanto, una figura penal nueva de aplicación preferente (art. 8, regla 1ª CP) frente a las emisiones graves ilegales a la atmósferas del art. 325 CP.

-) Acontecimiento del resultado lesivo, concurso de delitos: art. 328, punto 5 CP
 Cuando con ocasión de las conductas previstas en los apartados anteriores se produjera, además del riesgo prevenido, un resultado lesivo constitutivo de delito, cualquiera que sea su gravedad, los jueces o tribunales apreciarán tan solo la infracción más gravemente penada, aplicando la pena en su mitad superior.

Vamos a ver ahora una redacción nueva que no viene de la transposición de la Directiva 2008/99/CE, sino que surge de la voluntad del legislador de mejorar la técnica normativa, describiendo la posibilidad de un concurso ideal de delitos, *stricto sensu*⁷²⁰, no real, cuando concurre además del delito medioambiental, de peligro hipotético, el delito de resultado causado por la acción del sujeto activo (Tabla 27).

Tipo de concurrencia (hechos)	Regla de solución	Art. CP
Ideal: una acción / múltiples resultados criminales	La pena para el delito más severo en su mitad superior (salvo que la acumulación de todas las penas de un resultado más bajo)	77
Medial: varias acciones / varios resultados criminales – se encuentran en una relación medio-fin		
Real: varias acciones / varios resultados criminales	Acumulación de todas las penas. Dos límites: (i) variable: tres veces la mayor; (ii) fijo: 20 años (puede ser extendido excepcionalmente)	75, 76 y 78
Continuado: varias acciones / varios resultados criminales - violación del mismo o similar precepto ocurriendo en idéntica ocasión o dentro de un plan preconcebido (sobre todo <i>mens rea</i>)	(i) De la mitad superior al nivel medio del delito más gravedad (ii) todas las cantidades son añadidas (delito contra la propiedad). Si el daño es muy alto y las personas afectadas son muy numerosas, el castigo más alto puede ser aumentado en uno o dos grados	74

Tabla 27. Los tipos de concursos. Fuente: Fajardo et al. (2015, p. 22).

En este caso el legislador sigue, en parte, la regla descrita en el art. 77 CP, para el caso de que “un solo hecho constituya dos o más delitos” (punto 1), si bien no en toda su extensión, ya que allí se establece, además de lo que recoge el art. 328, punto 5, esto es, que “se aplicará en su mitad superior la pena prevista para la infracción más grave”, una limitación adicional: “sin que pueda exceder de la que represente la suma de las que correspondería aplicar si se penaran separadamente las infracciones. Cuando la pena

⁷²⁰ Conforme a la tabla anterior, estamos ante un concurso ideal cuando un solo hecho constituye dos o más delitos (concurso ideal *stricto sensu*).

así computada exceda de este límite, se sancionarán las infracciones por separado” (punto 2), circunstancia que deberá ser tomada en cuenta por el tribunal sentenciador.

i) La sanción penal a las personas jurídicas en el caso de los tipos recogidos en el art. 328: art. 328, punto 6 CP

Nuevamente, en paralelo a las penas ya contempladas en el art. 327, a imponer a las personas jurídicas por los delitos previstos en el art. 325 y 326, en el art. 328, punto 6, se permite imponer sanciones, *a priori* menos graves que las previstas en aquél artículo, por las conductas recogidas en el art. 328. Y es que el legislador ha decidido que las conductas sancionadas en el art. 328 son menos graves que las catalogadas conforme a los art. 325 y 326, sin poder aportar una razón que lo justifique, máxime cuando, en nuestro caso, la gestión ilegal de residuos de frigoríficos del art. 328 punto 3 CP sustituye a la aplicación del art. 325 CP.

Directiva 2008/99/CE. Art. 7

Ley Orgánica 5/2010. Art. 328, punto 6 CP

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las personas jurídicas consideradas responsables en virtud del artículo 6 sean castigadas con sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este artículo, se le impondrán las siguientes penas:

a) Multa de uno a tres años, o del doble al cuádruple del perjuicio causado cuando la cantidad resultante fuese más elevada, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de más de dos años de privación de libertad.

b) Multa de seis meses a dos años, o del doble al triple del perjuicio causado si la cantidad resultante fuese más elevada, en el resto de los casos⁷²¹.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

721 Recordemos que la LO 5/2010 introduce una penalidad para las personas jurídicas implicadas en la comisión de las figuras recogidas en los art. 325 y 326 con el siguiente tenor:

a) Multa de dos a cinco años, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de prisión superior a cinco años.

b) Multa de uno a tres años, en el resto de los casos (art. 327).

Con ambos artículos (art. 327 y 328, punto 6 CP) se da cumplimiento a la Directiva, en su art. 7, en relación con su art. 6.

j) Los tipos penales agravados: art. 328, punto 7 en relación al art. 326, letras a, b, c o d CP

Cuando en la comisión de cualquiera de los hechos previstos en los apartados anteriores de este artículo concorra alguna de las circunstancias recogidas en los apartados a), b), c) o d) del artículo 326 se impondrán las penas superiores en grado a las respectivamente previstas, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código.

Este artículo, reitera lo previsto en el art. 326, que no se modifica con esta reforma y, por tanto, como solución de *lege ferenda*, pudiera haberse situado en un artículo común a todos ellos (art. 325 y 328), ya que las penas previstas son iguales (“penas superiores en grado” a las que corresponden a los delitos allí recogidos).

k) La actuación ilegal de autoridad o funcionario público: art. 329 punto 1 CP⁷²²

Aquí daremos por reproducido el análisis del tipo efectuado en párrafos precedentes, limitándonos a señalar que la modificación no es consecuencia de la transposición de la Directiva 2008/99/CE. Así, se introducen dos cambios en el punto 1 consistentes, en primer lugar, en la inclusión junto a las anteriores menciones de la posibilidad de sancionar al funcionario que “hubiere omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio”, cuestión importante por cuanto dijimos en la primera parte de este trabajo y, más concretamente, por la importante ausencia del control posterior denunciada por la Fiscalía de Medioambiente y detectada en la Op. “Fragmento” y, en segundo lugar, por el establecimiento de sanciones no alternativas (“o”) sino acumulativas (“y”) tratándose, pues, de una agravación de la pena.

Por ello, es interesante remarcar la posibilidad de sancionar la conducta grave de aquellos funcionarios que dolosamente no lleven a cabo las inspecciones que sean obligatorias conforme a los Programas previstos⁷²³. Ahora bien, el investigador debería

722 La autoridad o funcionario público que, a sabiendas, hubiere informado favorablemente la concesión de licencias manifiestamente ilegales que autoricen el funcionamiento de las industrias o actividades contaminantes a que se refieren los artículos anteriores, o que con motivo de sus inspecciones hubiere silenciado la infracción de leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen, o que hubiere omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio, será castigado con la pena establecida en el artículo 404 de este Código y, además, con la de prisión de seis meses a tres años y la de multa de ocho a veinticuatro meses.

723 Respecto a los Planes de Inspección, recordemos que según el Reglamento (CE) n.º 660/2014 son obligatorios a partir del 1 de enero de 2017. Como ya señalamos en la primera parte de este trabajo de

probar que el funcionario encargado del control de la gestión de residuos conocía de la situación de ilegalidad de una determinada actividad y que “a sabiendas” omitió la realización de la inspección obligatoria. Quizás, a este fin, podrían servir las denuncias previas de ONG, particulares, incluso del propio Seprona, que hubieran sido maliciosamente desatendidas permitiendo la actuación ilegal del operador de residuos.

l) Dañar gravemente algún elemento de un espacio natural protegido: art. 330 CP
El delito del art. 330 CP no se vio afectado por la transposición de la Directiva.

Hay disparidad de criterios: mientras en la Directiva se habla de “habitats” cuyo contenido se analizó en el punto 3.2.6., en el CP se habla de “elementos que hayan servido para calificar” ese espacio natural protegido; en el primer caso, como ya dijimos, conforme a la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, art. 1, letra b, los «hábitats naturales» son “zonas terrestres o acuáticas diferenciadas por sus características geográficas, abióticas y bióticas, tanto si son enteramente naturales como seminaturales”. Ello facilita su determinación. Sin embargo, de acuerdo con el CP, para saber si existe algún elemento del espacio natural protegido afectado habrá que acudir al expediente administrativo de aprobación o, en su defecto, obtener un informe técnico de un experto en la materia.

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra h

Ley Orgánica 5/2010. Art. 330 CP

cualquier conducta que cause el deterioro significativo de un hábitat dentro de un área protegida;

Quien, en un espacio natural protegido, dañare gravemente alguno de los elementos que hayan servido para calificarlo, incurrirá en la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

Por tanto, podemos concluir que a la vista del cuadro anterior no se transpuso, en identidad de términos, la Directiva a nuestro ordenamiento jurídico.

En todo caso, por las razones sobradamente expuestas en este trabajo al analizar este tipo delictivo, es difícil que la gestión ilegal de residuos pueda afectar de forma grave en la forma prevista en el art. 330 CP.

investigación, “el Plan Estatal de Inspección será completado a través de Programas anuales de inspección, en los que se concretará el régimen de las inspecciones y los controles a realizar” (p. 265).

m) La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP

Este artículo no se vio afectado por la Directiva 2008/99/CE, siendo válido lo dicho en apartados precedentes. No obstante, su comparativa con lo demandado por la UE (art. 3, letra h) se recoge en el siguiente cuadro, donde podemos ver que en un caso se habla de causar “el deterioro significativo” de un “hábitat dentro de un área protegida” y en otro de afectar, gravemente, a un “espacio natural protegido”.

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra h

Ley Orgánica 5/2010. Art. 338 CP

cualquier conducta que cause el deterioro significativo de un hábitat dentro de un área protegida;	Cuando las conductas definidas en este Título afecten a algún espacio natural protegido, se impondrán las penas superiores en grado a las respectivamente previstas.
--	--

Al igual que en el caso del art. 330 CP, no hay identidad de términos y no podemos afirmar que la Directiva se haya transpuesto idénticamente a nuestro ordenamiento interno. Finalmente, como ya se comentó es francamente difícil encontrarse en una situación similar en términos reales, esto es, que el desguace de frigoríficos pudiera afectar de forma grave a algún espacio natural protegido.

n) La restauración del equilibrio ecológico perturbado: art. 339 CP

La redacción actual, que modifica la primigenia del CP, es simple: los jueces o tribunales ordenarán, no siendo ya potestativo, la adopción de las medidas destinadas a la restauración del “equilibrio ecológico perturbado”, así como cualquier otra medida cautelar que fuere “necesaria para la protección de los bienes tutelados en este Título”. En todo caso, este tipo de medidas, en atención al conocido principio de orden europeo de “quién contamina paga”, correrán a cargo del infractor. Así se recoge en la STS n.º 856/2015, cuando se señala que será el condenado y los responsables civiles subsidiarios y, si no lo hicieren, los servicios medioambientales de la administración correspondientes quienes deberán ejecutar, a su costa, el proyecto de regeneración medioambiental⁷²⁴.

724 Según la sentencia condenatoria:

Igualmente de conformidad con lo previsto en el art 339 CP. XXX y, con carácter subsidiario, la entidad YYY, deberá presentar en trámite de ejecución de sentencia un proyecto de regeneración medioambiental de la zona afectada, que deberá ser supervisado por los servicios medioambientales de la Administración correspondiente, y si no procedieran de este modo serán dichos servicios medioambientales quienes elaborarán tal proyecto de regeneración, con el correspondiente cálculo de costes, que será ejecutado a costa del acusado y responsables civiles subsidiarios o, en su

o) La reparación del daño causado: art. 340 CP

No está modificado, dando por reproducido cuanto se dijo en apartados precedentes.

p) La gestión ilegal de las Sustancias Destructoras del Ozono (SDO): art. 348 CP

Éste será el último de los delitos que surge como consecuencia de la Directiva 2008/99/CE, que se introduce en el art. 348 CP, relativo a los “delitos de riesgo provocados por explosivos y otros agentes”⁷²⁵.

En este caso, el “riesgo catastrófico” no procede por tratarse de “explosivos, sustancias inflamables o corrosivas, tóxicas y asfixiantes, o cualesquiera otras materias, aparatos o artificios que puedan causar estragos”, las cuales pueden tener efectos directos graves sobradamente conocidos sobre la vida e integridad física de las personas, sino por la capacidad de las SDO para generar una catástrofe para la población mundial, por cuanto la emisión de aquellas sustancias es determinante para el agotamiento de la capa de ozono, nuestro escudo de protección frente a los efectos letales de los rayos UV-B.

En cuanto a la acción, incurre en ella quién “de forma ilegal, produzca, importe, exporte, comercialice o utilice sustancias destructoras del ozono”. La norma para calificar la acción como ilegal se encontraba en el Reglamento (CE) n.º 2037/2000, el cual fue ya analizado en el punto 3.2.2.

El artículo contempla además de la responsabilidad de las personas físicas, de quienes “de forma ilegal, produzca, importe, exporte, comercialice o utilice sustancias destructoras del ozono” (punto 1), la responsabilidad de la persona jurídica autora del delito (punto 3), de sus empleados (punto 1), así como de los “directores, administradores o encargados de la sociedad, empresa, organización o explotación”, en cuyo caso, por su mayor responsabilidad, se les aplicará la pena vista en el punto 1 “en su mitad superior” (punto 3 *in fine*).

En cuanto a la culpabilidad, siguiendo la Directiva 2008/99/CE cabe la comisión por dolo, debiendo preguntarse la posible culpabilidad por imprudencia grave, de aquel responsable que no controló la actividad desarrollada por sus subordinados o por quienes trasladaban con la mercancía objeto de delito.

defecto, por la Administración repercutiendo ésta sus gastos y costes en aquéllos (AJ 2º, p. 4).
725 Título XVI, delitos contra la seguridad colectiva, Cap. I, delitos de riesgo catastrófico, Scc. 3ª.

Tanto su culpabilidad como la actividad deben estar rodeadas de la suficiente gravedad como para exigir una responsabilidad penal. En caso contrario, habrá que acudir a la normativa administrativa para proceder a la sanción del ilícito⁷²⁶.

Directiva 2008/99/CE. Art. 3, letra i

Ley Orgánica 5/2010. Art. 348 CP

la producción, la importación, exportación, la comercialización o utilización de sustancias destructoras del ozono.

1. (...) serán castigados con la pena de prisión de seis meses a tres años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de seis a doce años. Las mismas penas se impondrán a quien, de forma ilegal, produzca, importe, exporte, comercialice o utilice sustancias destructoras del ozono.

3. En los supuestos recogidos en los apartados anteriores, cuando de los hechos fuera responsable una persona jurídica de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis de este Código, se le impondrá la pena de multa de uno a tres años, salvo que, acreditado el perjuicio producido, su importe fuera mayor, en cuyo caso la multa será del doble al cuádruple del montante de dicho perjuicio.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

Las penas establecidas en los apartados anteriores se impondrán en su mitad superior cuando se trate de directores, administradores o encargados de la sociedad, empresa, organización o explotación.

Por último, este tipo penal, que trata sobre la gestión ilegal de las SDO o SAO, no es de aplicación a la gestión ilegal de residuos de frigoríficos domésticos. Solo en el caso de traficar con SAO resultantes del proceso de tratamiento, que fueran comercializadas ilegalmente, entraría en un concurso de delitos con el art. 325 CP, debiendo tratarse conforme a la regla del art. 77 CP.

⁷²⁶ En la actualidad, habría que acudir al Real Decreto 115/2017, de 17 de febrero, art. 13 (Régimen sancionador).

5.3.2.5. La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo

De acuerdo con el Preámbulo, punto I⁷²⁷, al parecer el legislador trató de adecuar los tipos penales a las nuevas formas de delincuencia, eliminar las conductas menos graves, atender a los compromisos internacionales y, a su vez, aprovechar para imprimir una cierta lógica, un cierto orden en el espectro de este tipo de delitos.

Como luego veremos, la nueva organización comenzará por las emisiones ilegales, para continuar con la gestión ilegal de residuos y su traslado ilegal, para posteriormente pasar a las explotaciones ilegales de instalaciones donde se llevan a cabo actividades o existen depósitos de sustancias o preparados peligrosos y, finalmente, entrar en los tipos agravados respecto a todos los anteriores y la sanción penal de la personas jurídicas, dejando el resto de los artículos sin cambios.

a) Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP⁷²⁸

Se dan por reproducidos cuantos comentarios sobre el tipo se han hecho hasta este momento. En cuanto a la “adecuación” de los tipos, lo más importante de la reforma es que, primero, se incluye el bien jurídico protegido de “la calidad del aire”⁷²⁹ y, segundo, se crea una escala según el siguiente orden, de menor a mayor importancia de los bienes jurídicos colectivos tutelados:

727 En general, (...) se introducen nuevas figuras delictivas o se adecúan los tipos penales ya existentes, con el fin de ofrecer una respuesta más adecuada a las nuevas formas de delincuencia; del mismo modo se suprimen aquellas otras infracciones que, por su escasa gravedad, no merecen reproche penal. Gran parte de la reforma está también orientada a dar cumplimiento a los compromisos internacionales adquiridos por España.

728 1. Será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, subterráneas o marítimas, incluido el alta mar, con incidencia incluso en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que, por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas.

2. Si las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales, se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años.

Si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.

729 Se introduce con esta modificación (“la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas”), ya que el tipo general, hasta ahora, estaba centrado en la protección del “equilibrio de los sistemas naturales” y el agravado, de “la salud de las personas”.

- la calidad del aire (tipo general),
- el equilibrio de los sistemas naturales (tipo agravado) y,
- la salud de las personas (tipo cualificado).

Así, si nos encontrásemos ante “daños sustanciales a la calidad del aire” (punto 1), el cambio implica una rebaja en la sanción máxima, que pasa de 5 a 2 años de prisión⁷³⁰. En cuanto a la sanción mínima, se vuelve a la de 1995 con seis meses de prisión. Es por tanto, la infracción considerada menos grave.

Ahora bien, si el perjuicio fuese grave para el “equilibrio de los sistemas naturales” (punto 2), nos mantendríamos en los parámetros de 2010, con penas de 2 a 5 años de prisión. Y, por último, a diferencia de lo que teníamos en 1995 y en 2010, si el “riesgo de grave perjuicio” fuese para la “salud de las personas” (punto 2, párrafo 2º), se va más allá, ya que si bien ordena que “se impondrá la pena de prisión en su mitad superior”, también recoge que “pudiéndose llegar hasta la superior en grado” a la contemplada para el delito.

b) La gestión ilegal de residuos: art. 326, punto 1 CP⁷³¹

Este artículo ya no se plantea en su formulación original de 1995, que llevaría a incluirla en el tipo del art. 325 CP, sino que pasa a acoger la figura del tipo autónomo de la gestión ilegal de residuos, con una redacción parecida a la que anteriormente figuraba en el art. 328, punto 3 CP, introducido con la reforma de la LO 5/2010, de transposición de la Directiva 2008/99/CE.

Por otro lado, se le sitúa al mismo nivel penológico del art. 325 CP, con penas graduadas en atención a cual sea el bien jurídico protegido afectado (calidad del aire, equilibrio de los sistemas naturales, salud de las personas), en algún caso más graves respecto a su anterior redacción⁷³².

Con su introducción se corrige el efecto nocivo de la Directiva 2008/99/CE⁷³³, referida a la “calidad del aire” al contemplar los supuestos que “puedan perjudicar gravemente el

730 Por tanto, con una pena máxima inferior a la del CP de 1995, que era de 4 años.

731 Serán castigados con las penas previstas en el artículo anterior, en sus respectivos supuestos, quienes, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general, recojan, transporten, valoricen, transformen, eliminen o aprovechen residuos, o no controlen o vigilen adecuadamente tales actividades, de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire (...) o a animales o plantas, muerte o lesiones graves a personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales.

732 Con penas que en aquél entonces iban desde uno a dos años.

733 Como es el caso de la referencia a que “causen o puedan causar (...) muerte o lesiones graves a personas”, cuando hasta ahora se refería a que “pongan en grave peligro la vida, integridad o la salud de las personas”

equilibrio de los sistemas naturales”. Por ello, este último aspecto permitirá a partir de esta modificación, en vigor desde el 1 de julio de 2015, la aplicación del artículo al caso objeto de investigación.

En cuanto al concepto de “gestión de residuos”, apartándose del concepto recogido en el art. 3, letra d, Directiva 2008/98/CE⁷³⁴ y de la anterior redacción del tipo, incluye la “transformación” de residuos.

Por “transformación”, según el DRAE, debemos entender la acción de “hacer cambiar de forma a algo a alguien”. Nos referimos a aquellas operaciones en las que se cambia la forma del residuo. En este sentido, a juicio del autor, ya era suficiente con la alusión a la valorización⁷³⁵ del frigorífico, no siendo necesaria su introducción por no tener cabida en las normas sobre residuos.

En cuanto al transporte, se podría decir que ya estaba contemplado en el tipo siguiente, si bien, a juicio del autor, no está mal su inclusión ya que el legislador ha intentado hacer una descripción lo más exhaustiva posible de la gestión de residuos, en la que, indudablemente, se incluye la fase de transporte hasta los CAT o CTA.

Se mantiene igualmente la protección respecto a los tres aspectos del bien jurídico y se exige como condición del tipo el incumplimiento de las normas que regulan las normas generales sobre gestión de residuos, así como que la conducta sea especialmente grave.

c) El traslado ilegal de residuos: art. 326, punto 2 CP⁷³⁶

Procedente del antiguo art. 328, punto 4 CP, también sufre un proceso de adaptación a la Directiva 2008/99/CE. Así, se cambiará la expresión “cantidad importante de residuos” por “cantidad no desdeñable” y se incluirá la referencia al “Derecho de la Unión Europea”⁷³⁷, frente a la anterior expresión que recogía de forma genérica las “leyes u otras disposiciones de carácter general”.

734 Tampoco se recoge la “transformación” en la Ley 22/2011 al hablar de la gestión: “la recogida, el transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente (art. 3, letra m).

735 Ley 22/2011, art. 3, letra r.

736 Quien, fuera del supuesto a que se refiere el apartado anterior, traslade una cantidad no desdeñable de residuos, tanto en el caso de uno como en el de varios traslados que aparezcan vinculados, en alguno de los supuestos a que se refiere el Derecho de la Unión Europea relativo a los traslados de residuos, será castigado con una pena de tres meses a un año de prisión, o multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de tres meses a un año.

737 La Directiva 2008/99/CE especificaba claramente cuáles eran las infracciones a la normativa en materia de traslados, como las recogidas en el artículo 2, apartado 35, del Reglamento (CE) n.º 1013/2006.

En cuanto a la penalidad, se reduce, pasando al abanico de “tres meses a un año de prisión” frente al anterior “de uno a dos años”. Dejando al margen esta reducción, que a juicio del autor en nada favorece al carácter preventivo de la sanción penal, no se entiende, primero, por qué con esta modificación se deja expresamente el traslado fuera del ámbito de la gestión de residuos; quizás sea debido al diferente encuadramiento de la normativa europea, como vimos en la primera parte de este trabajo, si bien, como se acaba de mencionar, el traslado forma parte del proceso de gestión de los residuos⁷³⁸; y, en segundo lugar, tampoco se entiende por qué se le aplica una penalidad más leve frente a la mínima prevista para la gestión ilegal de residuos, la referida a la “calidad del aire”, donde las penas se situaban en una banda de entre “seis meses y dos años”. En definitiva, esto no contribuye a la debida disuasión que las penas deben ofrecer a quienes ven en el traslado ilegal una fuente de enriquecimiento personal y, máxime cuando desde organismos como Interpol y Europol se acusa a los Grupos de Crimen Organizado (OCG) de estar detrás de algunos de estos tráfico.

A juicio del autor este artículo se ha convertido en redundante frente al art. 326 punto 1 CP.

d) Explotación ilegal de una actividad peligrosa o de un depósito de sustancias peligrosas: art. 326 bis CP⁷³⁹

Este artículo sustituye al anterior art. 328, punto 2 CP. En primer lugar, decir que este tipo ha cedido su posición frente a los anteriores, en el entendimiento que se trata de un tipo más específico.

Respecto a su anterior formulación, las modificaciones más reseñables son su vinculación a nivel penológico con las establecidas en el art. 325 CP, que se añade la protección del “equilibrio de los sistemas naturales”, que no se contemplaba en la Directiva 2008/99/CE y, finalmente la desaparición de la sanción a quienes “establezcan depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o

738 Tanto la Directiva 2008/98/CE como la propia Ley 22/2011, recogen el “transporte” como parte de la gestión de residuos, de ahí que no se entienda la expresión “fuera del supuesto al que se refiere el apartado anterior”.

739 Serán castigados con las penas previstas en el artículo 325, en sus respectivos supuestos, quienes, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general, lleven a cabo la explotación de instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa o en las que se almacenen o utilicen sustancias o preparados peligrosos de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire (...) a animales o plantas, muerte o lesiones graves a las personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales.

peligrosos”, a juicio del autor, por su inclusión en el tipo del art. 326, punto 1 CP (Gestión ilegal de residuos).

Como se ha comentado, siguiendo la estela del art. 325 CP, se contará con un elenco de penas que variará en función de la afectación al bien jurídico protegido, frente a la formulación anterior a la reforma, que establecía un arco de “seis meses a dos años”.

A juicio del autor, este artículo, cede su plaza al anterior art. 326, punto 1 CP, concebido para la gestión ilegal de residuos.

e) Tipos agravados del art. 325 y 326, con especial referencia a la “clandestinidad”: art. 327 CP⁷⁴⁰

Aquí tenemos que se cambia el emplazamiento del antiguo artículo 326 y que se le añaden dos letras, d y e, de nuevo cuño. Siguen siendo tipos agravados, castigando las acciones de los tipos anteriores (art. 325, 326 y 326 bis) con la “pena superior en grado”, de concurrir alguno de los elementos que aquí se describen. Los nuevos tipos exigen haber “obstaculizado la inspección” (d) y, por tanto, que se haya producido la acción de impedir la inspección unida a la infracción precedente o, dentro de los delitos de riesgo hipotético, haber “producido un riesgo de deterioro irreversible⁷⁴¹ o catastrófico⁷⁴²” (e).

Sobre el supuesto de la letra d, de forma incidental, puesto que hay otras leyes que podrían alegarse y sin desmerecer la legislación autonómica, incluso local, en la materia, podríamos hablar de la falta grave que recoge la Ley 22/2011, consistente en la “obstrucción a la actividad de vigilancia, inspección y control de las administraciones públicas, así como el incumplimiento de las obligaciones de colaboración previstas en el artículo 44.2” (art. 46, punto 3, letra i). Por tanto, habría que analizar la gravedad de la conducta, conforme a cuanto se expuso en punto 4.2.5.6., para ver en que ámbito nos movemos, si penal o administrativo y, en caso de duda, consultar a la Fiscalía.

740 Los hechos a los que se refieren los tres artículos anteriores serán castigados con la pena superior en grado, sin perjuicio de las que puedan corresponder con arreglo a otros preceptos de este Código, cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior concurre alguna de las circunstancias siguientes: a) Que la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones. b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior. c) Que se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma. d) Que se haya obstaculizado la actividad inspectora de la Administración. e) Que se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico. f) (...).

741 Según el DRAE, “irreversible” es aquello que ya no puede “volver a un estado o condición anterior”.

742 Según el DRAE, “catastrófico” es aquello “perteneciente o relativo a una catástrofe”, y “catástrofe” el “suceso que produce gran destrucción o daño”.

En cuanto a la letra e, la jurisprudencia nos delimita su alcance general tanto en lo que se refiere a la “irreversibilidad” como a la “catastrofe”⁷⁴³. Sobre la “irreversibilidad”, es interesante la aportación que se hace en la STS n.º 521/2015 en el recursos de casación presentado frente a la sentencia de instancia dictada en el marco de la Op. “Fragmento”, al señalar que no es una exigencia del art. 325 CP sino un elemento que, de concurrir, colma la aplicación del tipo agravado del art. 326 CP, pero que no concurrió en la causa en cuestión relativa a la liberación de las SAO a la atmósfera⁷⁴⁴.

f) La sanción penal a la persona jurídica⁷⁴⁵: art. 328 CP

Procedente del antiguo art. 328, punto 6, queda con la misma redacción introducida *ex novo* por la LO 5/2010.

A continuación se recogen los últimos artículos cuya numeración y contenido no varían:

g) La actuación ilegal de autoridad o funcionario público: art. 329 CP

h) Los daños en un espacio protegido: art. 330 CP

i) La comisión no por dolo sino por imprudencia grave: art. 331 CP

j) La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP

k) La restauración del equilibrio ecológico perturbado: art. 339 CP

l) La reparación del daño causado: art. 340 CP

m) La gestión ilegal de las Sustancias Destructoras del Ozono (SDO): art. 348 CP

743 Sus perfiles fueron delimitados por la STS 7/2002 de 19 de enero (...). A partir de esos parámetros señaló que "debe entenderse que existirá deterioro irreversible cuando el daño en el medio ambiente que puedan ocasionar las emisiones o vertidos contaminantes alcance tal profundidad que no pueda ser remediado por la capacidad regeneradora de la propia naturaleza, haciéndose necesaria una intervención activa del hombre". Por su parte existirá deterioro catastrófico "cuando el daño revista una intensidad y una extensión más que considerables por el número de elementos naturales destruidos, la población humana afectada y la duración de los efectos de la actividad contaminante" (...) En la misma línea de la citada STS 2/2002, la STS 379/2009 de 8 de abril. (STS n.º 865/2015, FJ 19º, p. 25 y 26).

744 Debe aclararse antes que nada que no es necesario un deterioro irreversible para colmar las exigencias del tipo básico. Ese resultado solo es elemento de uno de los subtipos agravados del art. 326 CP. El recurrente mezcla en su argumentación ambos planos (SSTS 722/2009, de 1 de julio de 2009 o 96/2002, de 30 de enero). La hipotética recuperación de la capa de ozono permitiría, en su caso, (es inútil a los efectos de resolución de este asunto indagar sobre eso) excluir el subtipo agravado, pero no el básico que es el aquí apreciado y que no requiere irreversibilidad (FJ 6º, p. 18).

745 Recordemos que con la reforma de la LO 5/2010 se añadió el art. 31 bis que regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas, a la que luego se hará mención.

Aquí llegamos a la redacción actual del Código Penal. Los delitos relativos a la gestión ilegal de residuos, en sentido amplio, vienen recogidos dentro del Código Penal, en el Libro II, De los delitos y sus penas, Título XVI, De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente, en su Capítulo III, De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente. Igualmente, dentro del mismo Título, aparece el Capítulo V, que recoge el conjunto de disposiciones comunes a los anteriores.

5.3.3. El tratamiento del residuo en el Código Penal actual

En este epígrafe, vamos a seleccionar aquellos tipos penales especialmente relacionados con las conductas reprochables inicialmente descritas en el punto 5.1:

- a) Transportistas→Chatarrerías→Plantas fragmentadoras (TCPF)
- b) Centro de Almacenamiento Temporal→Centro de Tratamiento Autorizado (CAT-CTA)
- c) Otros actores: gestores de vertederos, empresas de compra-venta de AEE, operadores de residuos, etc.

En los casos a y b hablaríamos claramente de una gestión ilegal de residuos. En unos casos, los infractores son personas responsables de que los residuos lleguen hasta uno de los centros de tratamiento. En otros, son los propios responsables de llevar a cabo el tratamiento quienes eluden la aplicación de la norma, abriendo ilegalmente los frigoríficos, liberando las SAO a la atmósfera con los efectos ya conocidos. Y es que, en algunos casos son los gerentes o encargados de sociedades de gestión de residuos que, con su conducta, implican penalmente a las empresas que representan, cuando se dan las circunstancias exigidas en el CP, en términos de la responsabilidad jurídica de las personas jurídicas, como luego se analizará. Y, por último, hay que tener en cuenta las especiales circunstancias que agravan este tipo de conductas.

En cuanto a las conductas previstas en el punto c, alguna se repite respecto a las descritas en los puntos a y b y junto a éstas aparecen funcionarios que no han cumplido con sus responsabilidades, tiendas de segunda mano que reciben, a sabiendas, residuos que deberían haber sido tratados u operadores sin escrúpulos que disimulan los

traslados ilícitos a países terceros encubriendo los residuos bajo los epígrafes correspondientes a mercancías o bienes personales.

En consecuencia, ahora vamos a identificar y analizar, en relación a tales conductas, los tipos correlacionados incluidos en el CP, en su redacción conforme a la modificación operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, con la idea de poder determinar su aplicabilidad a nuestro supuesto concreto, que no es otro que todo cuanto envuelve de ilegalidad la gestión de los frigoríficos domésticos. A tal efecto, vamos a sujetarnos al orden en el que aparecen en el Código, identificando los siguientes tipos:

- a) Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP
- b) La gestión ilegal de residuos: art. 326, punto 1 CP
- c) El traslado ilegal de residuos: art. 326, punto 2 CP
- d) La explotación ilegal de una instalación en la que se realice una actividad peligrosa o en la que se almacenen o depositen sustancias o preparados peligrosos: art. 326 bis CP
- e) Los tipos agravados del art. 325 y 326, con especial referencia a la “clandestinidad”: art. 327 CP
- f) La actuación ilegal de la autoridad o funcionario público (prevaricación medioambiental): art. 329 CP
- g) Los daños en un espacio protegido: art. 330 CP
- h) La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP

Por último, en cuanto a su análisis, vamos a hacer una síntesis del tipo, tratando de perfilar lo ya recogido inicialmente en el apartado 5.3.2.2., CP de 1995, señalando los aspectos más importantes reflejados por la jurisprudencia, de tal manera que puedan ser tenidos en cuenta por los investigadores de la policía judicial específica.

5.3.3.1. Las emisiones ilegales en la atmósfera: art. 325 CP⁷⁴⁶

De acuerdo con la STS n.º 865/2015, “el bien jurídico protegido por este tipo previsto en el artículo 325 CP, la mayoría de la doctrina y también la jurisprudencia de esta Sala han coincidido en considerar como tal el medio ambiente y el equilibrio de los sistemas naturales como bien colectivo. En palabras de la STS n.º 89/2013, de 11 de febrero, la

⁷⁴⁶ Para más información ver “la doctrina jurisprudencial recogida, entre otras muchas, en las STS n.º 1148/2004, de 25 de mayo de 2004 (...), 81/2008, de 13 de febrero (...) y 916/2008, de 30 de diciembre” (SAP Zaragoza n.º 308/2015, FJ 1º, p. 10 y 11).

protección del medio ambiente constituye un bien jurídico autónomo que se tutela penalmente por sí mismo, descrito en el Código como ‘equilibrio de los sistemas naturales’ (FJ 15º, p. 23).

A juicio del autor, a día de hoy, tres son los bienes jurídicos colectivos tutelados⁷⁴⁷, a saber, el primero, el correspondiente al tipo básico, es “la calidad del aire, del suelo o de las aguas” y junto a ellos los “animales o plantas” (punto 1), el segundo, el “equilibrio de los sistemas naturales” y el tercero, la “salud de las personas” (punto 2).

En cuanto a la acción, el tipo recoge, en la parte que nos afecta, “el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones (...) en la atmósfera (...), con incidencia incluso en los espacios transfronterizos”.

Si analizamos la SAP de Madrid, n.º 711/2014, vemos que los tres elementos integrantes del delito son la provocación o realización directa o indirecta, de alguna de las conductas aludidas en el precepto, la infracción de una norma extrapenal y, la creación de una situación de peligro grave para el bien jurídico protegido (FJ 1º, p. 10 a 14). Veamos los dos primeros elementos objetivos⁷⁴⁸ integrantes del tipo:

- i. La provocación o realización⁷⁴⁹ directa o indirecta de alguna de las actividades contaminantes aludidas en el precepto (STS n.º 865/2015, FJ 16º, p. 23).

En cuanto al primer elemento, las emisiones, exige probar que se han provocado o realizado emisiones en la atmósfera que evidentemente, tratándose de SAO, tienen incidencia en los “espacios transfronterizos”, concretamente en la estratosfera como vimos en el punto 2.6. En virtud de ello, será necesario aportar un informe técnico en el que se recojan las cantidades de frigoríficos ilegalmente tratados, la estimación de SAO ilegalmente emitidas y su incidencia en la estratosfera superior, en términos de degradar la capa de ozono que nos protege contra los rayos UV-B.

747 También se podría hablar de los tres aspectos del bien jurídico colectivo “medioambiente”, en su versión mas antropológica que incluye la salud de las personas.

748 Ver la SAP Zaragoza n.º 308/2015 (FJ 1º, p. 11).

749 En cuanto a la emisión, es posible tanto que se provoque como que se realice directa o indirectamente. “Provocar”, según el DRAE significa “producir o causar algo” y “realizar” “efectuar, llevar a cabo algo o ejecutar una acción”.

Por otro lado, el tipo nos lleva a pensar que cabe bien una autoría mediata, a través de alguien, bien una autoría inmediata, a cargo del propio sujeto activo⁷⁵⁰. Esto es importante en cuanto al papel que juegan los administradores o gerentes de las sociedades que, como es sabido, actúan de una forma mediata, no directa, provocando la producción de la emisión.

En particular, hay que tener en cuenta aspectos como la posible "continuidad delictiva", con una pluralidad de acciones se agrupan en un único delito⁷⁵¹.

Igualmente, cabe la comisión por omisión. Recordemos que la comisión por omisión tiene lugar "cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente" (art. 11 letra b CP)⁷⁵². Pues bien, la jurisprudencia viene admitiendo esta posibilidad en el delito del art. 325 CP, siempre que esa omisión "equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación"⁷⁵³. En el mismo sentido, "aunque en principio del tenor literal del texto parece desprenderse la necesidad de una forma activa de comportamiento, como puso de relieve la STS n.º 81/2008, de 13 de febrero, que

750 "Así resulta, que la dicción utilizada en el precepto "provocare o realizare directa o indirectamente emisiones o vertidos" pretende abarcar toda acción humana que determine o un vertido o emisión contaminante de modo directo o indirecto" (SAP de Burgos, n.º 237/2011, FJ 2º, p. 8).

751 Las SSTs de 29 de septiembre de 2001, 12 de diciembre de 2000, recogidas por la STS 215/2003, de 11 de febrero, entendieron que la pluralidad de vertidos se agrupan en un único delito al considerar que los vertidos producidos son los productores de la contaminación grave caracterizadora del tipo penal, al tratarse el término "vertido" de un concepto normativo global que incluye en su comprensión la pluralidad de acciones emisoras, supuesto siempre que se trate de la misma actividad industrial (SAP de Tarragona n.º 129/2011, FJ 2º, p. 8).

752 Sobre este particular, según la STS de 5-6-09, estableció como requisitos los siguientes:

1º.- Que exista un delito o falta de los que consisten en la producción de un resultado. Son delitos de resultado aquellos que producen un efecto diferenciado de la acción en el espacio y en el tiempo, a diferencia de los llamados delitos de mera actividad.

2º.- Que por la forma concreta de producción del delito o falta, pueda asegurarse que ese resultado no se habría ocasionado de haberse producido la acción esperada, la acción que se omitió.

3º.- Que la no actuación constituya la infracción de un especial deber jurídico por parte de quien lo omitió. Es lo que se conoce en la doctrina con el nombre de posición de garante que, según este artículo 11 puede concurrir: a) cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar, o b) cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente.

4º.- Este artículo 11 CP, como límite para la posibilidad de exigir responsabilidad penal en estos delitos de omisión, establece la necesidad de realizar una valoración jurídica: que la producción de delito a virtud de esa omisión equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 1º, p. 12).

753 Los delitos que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación. A tal efecto se equiparará la omisión a la acción:

a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar.

b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente (art. 11 CP) (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 1º, p. 12).

citó la STS n.º 105/1999, de 27 de enero, también está incluida en el tipo la comisión por omisión, es decir, dejar que se produzca la emisión o vertido y no poner los medios para evitarla” (STS n.º 865/2015, FJ 16º, p. 23).

- ii. La infracción de una norma ambiental de carácter extrapenal, elemento normativo exigido⁷⁵⁴ en forma de contravención de alguna de las leyes o disposiciones reguladoras de aquel tipo de actividades (STS n.º 865/2015, FJ 16º, p. 23).

Como señala STS de 11 de febrero de 2013, nos encontramos con “una norma parcialmente en blanco que se complementa con las disposiciones normativas o reglamentarias aplicables al caso concreto” (SAP de Cuenca 16/2015, FJ 3º, p. 5), acudiendo al derecho administrativo. Sobre este particular, cabe realizar las siguientes apreciaciones⁷⁵⁵:

- En cuanto a la tipología aplicable, caben tanto normas de rango superior como de rango inferior⁷⁵⁶,
- Se excluirán las normas que vulneren el principio de jerarquía normativa.

754 Ahora bien, sobre este particular es necesario tener en cuenta la obligación de considerarlas de oficio: La normativa medioambiental protectora complementaria del tipo penal del art. 325 debe ser conocida y aplicada de oficio por el Tribunal penal en base al principio *iura novit curia*, sin necesidad de que la misma sea invocada por el Ministerio Fiscal y las partes acusadoras o mencionada en los respectivos escritos de acusación. Así lo establece la STS. 6.4.99, siguiendo la doctrina sentada por las sentencias TC. 127/90 de 5.7 y del TS. 3.4.95 y 1.2.97” (SJP núm. 4 de Málaga n.º 105/2013).

755 Este elemento normativo se refiere a la infracción de una norma extrapenal, esto es que la acción típica se verifique contraviniendo las Leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente. El nuevo texto legal da cabida tanto a disposiciones de rango

- Superior (Directivas y Reglamentos de la Unión Europea (STS de 29 de Septiembre de 2.001; 23 de Octubre de 2.002; 24 de Febrero de 2), como
- Inferior (Ordenes Ministeriales, Decretos y Ordenes emanadas tanto de la Administración Central como de las autoridades administrativas autonómicas y locales, de forma detallada se refiere a esta posibilidad la sentencia del Tribunal Constitucional 128/98 de 15 de Junio).

Esta normativa complementaria del tipo penal (Comunitaria, Estatal, Autonómica y Local) se rige en su aplicación por el principio de jerarquía normativa, de forma que el Derecho Interno de cada Estado está supeditado al comunitario y la normativa autonómica y local a la estatal, siendo nulas de pleno Derecho las disposiciones y actos jurídicos que vulneren la constitución; las Leyes u otras Disposiciones Administrativas de rango superior. En materia penal medio-ambiental, la primacía de la normativa medioambiental complementaria del tipo penal sobre aquellas normas, disposiciones o actos administrativos de rango inferior que vulneren la exigencia constitucional de respetar el medio ambiente como obligación que compete a todos los poderes públicos se ha invocado como excluyente del elemento normativo del tipo, la aplicación o existencia de normativa medioambiental autonómica o local o de actos administrativos basados en la misma, que vulneraban la norma medioambiental de rango superior (SAP de Burgos, n.º 237/2011, FJ 2º, p. 8).

756 La Sentencia del Tribunal Supremo n.º 52/2003, de 24 de febrero, señala que “la ordenanza local cumple un papel complementario indispensable de la Ley Sectorial Protectora del Medio Ambiente que les da cobertura”, de modo que es “lícito y acorde con la Constitución que reglamentos, ordenanzas y disposiciones municipales puedan sancionar como infracción administrativa determinadas conductas contra el medio ambiente siempre que tengan respaldo en una Ley del Estado o de una Comunidad Autónoma” (SAP de Huesca, n.º 158/2011, FJ 2º, p. 6).

- Estas normas deben estar directamente relacionadas con el control de las SAO, que no son otras que las recogidas en los puntos 3.3.3. y 3.3.6.

En cuanto al grado de ejecución, por su propia naturaleza se entiende que se exige la consumación de la emisión para la exigencia de responsabilidad, no cabiendo formas imperfectas de ejecución.

En cuanto al resultado de la acción, “que por sí mismos o conjuntamente con otros, cause o pueda causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas”. En este sentido, “hay que tener en cuenta que “entre la conducta (provocar y realizar) y el resultado ha de mediar una relación de causalidad (ACALE SANCHEZ)” (AAP de Madrid n.º 571/2017, FJ 4º, p. 4). A nuestro juicio, el peligro hipotético solo exige demostrar la idoneidad de la conducta para causar un daño o perjuicio grave.

En todo caso, puede darse tanto el daño concreto como una situación de peligro (“que cause o pueda causar”), en este caso, un peligro abstracto-concreto o hipotético, como parece decantarse últimamente la doctrina, de tal manera que pueda entrañar “daños sustanciales”.

Así, el daño o el peligro grave de los hechos, de la situación creada con la “emisión”, constituye un tercer elemento integrante del tipo:

- iii. La creación de una situación de peligro grave⁷⁵⁷ para el bien jurídico protegido, como consecuencia de la realización de la actividad contaminante ilícita (STS n.º 865/2015, FJ 16º).

En primer lugar, señalar que no basta el incumplimiento de la norma administrativa. Es necesario un incumplimiento grave⁷⁵⁸.

757 A título de recordatorio:

Lo que nos pone de relieve que no basta la creación del riesgo, sino que, como señala expresamente el tipo penal, es necesario que el peligro creado sea grave, lo que obliga a realizar una función valorativa que debe estar presidida por la idea de que “semánticamente grave es lo que produce o puede producir importantes consecuencias nocivas” (SSTS 27 de enero de 1999 [RJ 1999, 826] y 30 de enero de 2002 [RJ 2002, 3065]), debiendo acudir, para encontrar el tipo medio de gravedad a la que se refiere el artículo 325 del Código Penal, a la medida en que son puestas en peligro, tanto el factor antropocéntrico, es decir, la salud de las personas, incluida la calidad de vida por exigencia constitucional, como a las condiciones naturales del ecosistema (STS 30 de junio de 2004 [RJ 2004, 5085]) (SAP de Madrid n.º 109/2011, FJ 1º, p. 3).

758 Para analizar la situación de peligro grave para el bien jurídico “hay que tener en cuenta que las irregularidades administrativas no constituyen ni dan vida *sic et simpliciter* al delito medio ambiental (STS n.º 1118/2005, de 26 de septiembre)”, es decir, “no basta la contravención de la normativa administrativa para poder aplicarlo, sino también algo más: que la conducta sea potencialmente peligrosa (...). Lo que debe hacerse es un juicio hipotético sobre la potencialidad lesiva de la conducta” (STS de 25-5-2004)” (SAP Zaragoza n.º 308/2015, FJ 1º, p. 14 y 15).

Respecto a esta situación, habrá que motivarla y para ello será necesario aportar, como ya se ha señalado, un informe técnico, sólido, que permita conocer cuál es la amplitud de la emisión de SAO a la atmósfera y su posible incidencia en los diferentes bienes jurídicos colectivos, en concreto, en el equilibrio de los sistemas naturales. Esta exigencia jurisprudencial⁷⁵⁹, podrá ser colmada tanto por las unidades de policía judicial específica, como el Seprona y aquellos cuerpos de la administración que tienen la pericia adecuada para poder informar sobre la incidencia de la acción delictiva en el medio ambiente.

Sin duda alguna, hay que medir la potencialidad del riesgo⁷⁶⁰. Y en este sentido, cobra una especial relevancia la llamada “intensidad de la incidencia contaminante”, para lo cual habrá que tomar en cuenta todos aquellos factores que como la propia intensidad de la emisión, la reiteración de la conducta del sujeto activo, la prolongación en el tiempo, etc.⁷⁶¹, pero sobre todo la probabilidad y el carácter negativo de un eventual resultado, que en nuestro caso es debido a la actuación de las partículas de cloro sobre el ozono y la destrucción de la capa que nos protege frente a la acción maligna de los rayos UV-B, poniendo en peligro nuestra propia supervivencia (factor antropocéntrico) y el de la vida en el Tierra.

759 “En todo caso, estos criterios necesitan de una prueba pericial que lo exponga, al menos que el Juez sea asesorado pericialmente por expertos que expongan los criterios anteriormente relacionados y sobre los que se establezca la necesaria contradicción evitando que las percepciones del Juez se conviertan en presupuesto inseguro en la aplicación del tipo penal” (SJP núm. 4 de Málaga n.º 105/2013, FJ 2º, p. 7).

760 Para la determinación de la potencialidad del riesgo y su calificación de grave ha de atenderse, en primer lugar a la probabilidad de la concreción del riesgo, de manera que si este es altamente improbable, no se rellenará la tipicidad del delito. En segundo término ha de estarse a la medición del riesgo, de manera que si este afectara de forma no relevante al bien jurídico, tampoco se rellenaría la tipicidad. (En parecidos términos la STS 81/2008 anteriormente identificada). Pero no ha de olvidarse que el delito es de riesgo y que no requiere la efectiva producción de un efectivo daño ecológico, pues la pretensión de la norma es adelantar la barrera de protección a un momento anterior a la producción del resultado, esto es la probabilidad de la producción del resultado (STS n.º 1162/2011, FJ 2º, p. 11).

761 La gravedad a la que se alude en la descripción del tipo penal exige “un juicio de valor, el cual es eminentemente circunstancial y a la vista de la prueba practicada dentro de la cual adquiere relevancia especial la prueba pericial, además de otros factores como: la mayor o menor nocividad del producto, cantidad de emisión o vertido, su reiteración, lugar donde se realiza la actividad, dificultad para el restablecimiento de los sistemas, etc. (SAP Sevilla, Sec. 3ª de 25 de febrero de 2004 y 6161/2003 de 30 de junio de 2004), exigiendo una difícil tarea de concreción judicial prácticamente caso por caso (VERCHER NOGUERA) (AAP de Madrid n.º 571/2017, FJ 4º, p. 4).

La STS n.º 81/2008, de 13 de febrero, habló de la intensidad del acto contaminante, de la probabilidad de que el peligro se concrete en un resultado lesivo, la magnitud de la lesión en relación con el espacio en el que se desarrolla, la prolongación en el tiempo, la afectación directa o indirecta, la reiteración de la conducta, de los vertidos, emisiones, etc., la dificultad para el restablecimiento del equilibrio de los sistemas, proximidad de las personas o de elementos de consumo (STS n.º 865/2015, FJ 18º, p. 25).

En definitiva, habrá que probar “la idoneidad del comportamiento efectivamente realizado para producir dicho peligro” (SAP de Madrid, n.º 711/2014, FJ 1º, p. 6) o en otras palabras que “como explicó la STS n.º 141/2008 de 8 de abril (...) que la conducta de que se trate, en las condiciones en que se ejecuta, además de vulnerar las normas protectoras del medio ambiente, es idónea para originar un riesgo grave para el bien jurídico protegido” (STS n.º 865/2015, FJ 18º, p. 24).

En cuanto al tipo subjetivo del delito, si bien el art. 331 invita a pensar que cabe cometer la infracción por imprudencia grave⁷⁶², la SAP Madrid n.º 711/2014, reconoció que solo cabía una comisión mediante dolo⁷⁶³, directo o eventual⁷⁶⁴, debiendo incluir el dolo “el conocimiento de la contravención de la normativa extrapenal y la capacidad de la conducta para perjudicar el medio ambiente”⁷⁶⁵. Sobre su prueba, como señala la jurisprudencia, “como todo elemento subjetivo, deberá resultar de una prueba directa o ser inferida de los elementos objetivos acreditados que permita afirmar la comisión dolosa del vertido (...), esto es, conocimiento de los elementos típicos y la voluntad de su realización”⁷⁶⁶.

762 Esta Sala ha rechazado la calificación imprudente cuando se está en presencia de un profesional, conocedor de la carga tóxica transportada, de la necesidad de autorización administrativa, de su procedencia y de la gran cantidad de aquella (STS 442/2000, 13 de marzo). En estas situaciones si bien no es deducible una intencionalidad de perjudicar al medio ambiente o de crear un riesgo, las reglas de la lógica, de la experiencia y del recto juicio permiten asegurar que el agente es consciente de esas eventualidades y, pese a ello, ejecuta la acción (STS de 13 de marzo de 2002, 30 de enero de 2002 y 28 de marzo de 2003) (SJP núm. 4 de Málaga, n.º 105/2013, FJ 2º, p. 8).

763 Este conocimiento y voluntad del riesgo originado por la acción es lo que configura el elemento subjetivo del delito en una gama que va desde la pura intencionalidad de causar el efecto, al dolo directo o eventual según el nivel de representación de la certeza o probabilidad del resultado de la conducta ejecutada y de la decisión de no desistir de ella a pesar de las perspectivas previstas por la mente del sujeto (19 de mayo de 1999) (FJ 1º, p. 8). En el mismo sentido STS n.º 486/2007, de 30 de mayo.

764 El riesgo requerido por el tipo se encuentra causalmente vinculado con la acción que genera el peligro producido y debe serle atribuido al autor a título de dolo eventual cuando, como sucede en la generalidad de los casos, no consta la intencionalidad de perjudicar al medio ambiente o de crear un riesgo. En estos casos las reglas de la lógica, y de la experiencia y el recto juicio permiten asegurar que el agente es consciente de esas eventualidades y, pese a ello, ejecuta la acción (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 1º, p. 12).

765 Igualmente, “se prevé la comisión con todas las formas de dolo (MESTRE DELGADO), previéndose específicamente la incriminación a título de imprudencia grave (STS 916/2008, de 30 de diciembre), debiendo incluir el dolo “el conocimiento de la contravención de la normativa extrapenal y la capacidad de la conducta para perjudicar el medio ambiente” (MUÑOZ CONDE/LOPEZ PEREGRIN), así señala la jurisprudencia que “obra con dolo quien conociendo el peligro generado por su acción no adopta ninguna medida para evitar la producción del peligro” (STS 379/2013 de 11 de febrero) (AAP de Madrid n.º 571/2017, FJ 4º, p. 4).

766 (STS n.º 1527/2002, de 24 de septiembre), requiere la comisión dolosa en la producción del vertido, para lo que deberá acreditarse bien la intención, bien la representación del riesgo y continuación en la actuación. Esa acreditación, como todo elemento subjetivo, deberá resultar de una prueba directa o ser inferida de los elementos objetivos acreditados que permita afirmar la comisión dolosa del vertido.

En cuanto a la pena, “será castigado con las penas de prisión de seis meses a dos años, multa de diez a catorce meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a dos años”. Esta conducta se sanciona con una pena principal menos grave⁷⁶⁷ y accesorias⁷⁶⁸ de multa⁷⁶⁹ e inhabilitación especial para profesión u oficio⁷⁷⁰.

Entrando en el primero de los subtipos agravados, “se impondrá una pena de prisión de dos a cinco años, multa de ocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años”, cuando “las anteriores conductas, por sí mismas o conjuntamente con otras, pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales” (punto 2), esto es, que afecte al segundo de los bienes colectivos.

Y, por último, el segundo subtipo agravado señala que “si se hubiera creado un riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas, se impondrá la pena de prisión en su mitad superior⁷⁷¹, pudiéndose llegar hasta la superior en grado” (punto 2, párrafo 2º).

Para concluir, diremos que si bien históricamente ha sido el tipo aplicado para sancionar la conducta grave contraria a derecho por la mala gestión de los residuos de frigoríficos domésticos, como pudimos ver con la Op. “Fragmento” y las dos sentencias dictadas en instancia, SAP de Madrid n.º 711/2014 y SAP de Zaragoza n.º 308/2015, ratificadas en STS n.º 521/2015 y STS n.º 463/2016 respectivamente, este tipo que regula el “delito ecológico” cederá su plaza al siguiente tipo, de la gestión ilegal de residuos, en función del principio de especialidad recogido en el art. 8, regla 1ª CP.

5.3.3.2. La gestión ilegal de residuos: art. 326, punto 1 CP

En cuanto al bien jurídico protegido, se da por reproducido el análisis realizado en relación al art. 325.

La contaminación por vertidos (STS 1538/2002, 24 de septiembre) no requiere una específica construcción dolosa, sino la genérica del dolo, esto es, conocimiento de los elementos típicos y la voluntad de su realización (...) (SJP núm. 4 de Málaga, n.º 105/2013, FJ 2º, p. 8).

767 Pena de prisión de 3 meses a 5 años (art. 33, punto 3, letra a CP). A su vez es una “pena privativa de libertad” (art. 35).

768 Pena accesoria (art. 54 CP).

769 Pena de multa (art. 50 y ss CP).

770 Pena privativa de derechos (art. 39 CP).

771 Considerada por el legislador como una circunstancia agravante: “cuando concurra sólo una o dos circunstancias agravantes, aplicarán la pena en la mitad superior de la que fije la ley para el delito” (art. 66, punto 1, 3ª CP). Su determinación seguirá las reglas del art. 70 a 72 CP.

En cuanto a la acción, la cometen “quienes, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general, recojan, transporten, valoricen, transformen, eliminen o aprovechen residuos, o no controlen o vigilen adecuadamente tales actividades”.

El primer elemento objetivo con el que nos encontramos, sobre cuya base se configura la acción, es la gestión ilegal de residuos, donde la ilegalidad será evaluada en función de cuanto dispone la normativa administrativa reguladora de la gestión, segundo elemento objetivo de referencia. Gestión e ilegalidad, serán dos elementos cuya concurrencia será necesaria para la realización de la acción.

Como acabamos de ver, es necesaria la contravención de “leyes u otras disposiciones de carácter general”, relacionadas con la gestión de residuos. En este caso, la normativa de referencia es la Ley 22/2011 y el Real Decreto 110/2015⁷⁷², ampliamente descritos en el Capítulo 4º de esta Tesis.

Si tomamos como referencia la vigente Ley 22/2011, por «gestión de residuos» debemos entender “la recogida, el transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente” (art. 3, letra m).

Si comparamos ambos textos, vemos que cuentan con una diferente redacción y, por tanto, con una interpretación dispar de la “gestión de residuos”:

Código Penal

Ley 22/2011

Recojan, transporten, valoricen, transformen, eliminen o aprovechen residuos, o no controlen o vigilen adecuadamente tales actividades

La recogida⁷⁷³, el transporte⁷⁷⁴ y tratamiento⁷⁷⁵ de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente

772 No se desconoce el hecho que puedan haber normas autonómicas y otras de rango inferior a las mencionadas que habría que analizar, caso por caso.

773 “«Recogida»: operación consistente en el acopio de residuos, incluida la clasificación y almacenamiento iniciales para su transporte a una instalación de tratamiento” (Ley 22/2011, art. 3, letra ñ).

774 En la Ley 22/2011 no aparece la definición de “transporte”. Técnicamente hablaríamos de “traslado”. En cuanto a la definición de “traslado”, de acuerdo con el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (en el exterior, art. 2, punto 34) o la Ley 22/2011 (en el interior, art. 25, punto 1), por traslado debemos entender “el transporte de residuos destinados a la/o para su valorización o eliminación”.

775 “«Tratamiento»: las operaciones de valorización o eliminación, incluida la preparación anterior a la valorización o eliminación” (art. 3, letra q).

De acuerdo con lo anterior y tomando la norma administrativa como referencia, vemos que hay tres diferencias de redacción: “tratamiento”, “el mantenimiento posterior de los vertederos” y las “actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente”.

Sobre el “tratamiento” al que se refiere la Ley 22/2011, por definición, se identifica con la “valoración”⁷⁷⁶ y la “eliminación” de los residuos, sin hacer mención a “transformar” o “aprovechar”, conceptos recogidos en el CP. No obstante, si por el primero entendemos, según el DRAE, “transmutar algo en otra cosa” y por el segundo “emplear útilmente algo, hacerlo provechoso o sacarle el máximo rendimiento”, podemos decir que ambas figuran encuentran encaje dentro de la “valorización”⁷⁷⁷. Por tanto, podríamos concluir que cuando el CP se refiere a valorizar, transformar, eliminar y aprovechar, todo ello se incluiría dentro del concepto de tratamiento de la Ley 22/2011.

Sobre los “vertederos”, de acuerdo con tipo, vemos que, *a priori*, éste deja fuera de su alcance la figura del mantenimiento posterior de los vertederos, al que no hace referencia explícita. Sin embargo, el hecho que los concesionarios de los vertederos se dediquen, en el marco de una autorización, al depósito y eliminación de residuos, habría que concluir que, aún en este caso, la gestión contaría con la protección penal.

Sin embargo, en la que se refiere a la alusión “omitida” a negociantes⁷⁷⁸ o agentes⁷⁷⁹, no tiene mayor alcance, toda vez que conforme a la propia ley los negociantes obtienen un aprovechamiento de los residuos y los agentes participan indirectamente en la valorización o eliminación, en cuya organización intervienen, con lo que, en puridad de términos, estarían recogidos dentro del tipo.

Y por último, éste recoge un aspecto especialmente importante, que no es otro que la falta de control o de vigilancia “adecuada” de tales actividades. Sobre este particular, por “adecuación”, de acuerdo con el DRAE, debemos entender la “acción y efecto de

776 “«Valorización»: cualquier operación cuyo resultado principal sea que el residuo sirva a una finalidad útil al sustituir a otros materiales, que de otro modo se habrían utilizado para cumplir una función particular, o que el residuo sea preparado para cumplir esa función en la instalación o en la economía en general. En el anexo II se recoge una lista no exhaustiva de operaciones de valorización” (art. 3, letra r).

777 Ya que el primero se enmarcaría dentro del “reciclado”, que implica “toda operación de valorización mediante la cual los materiales de residuos son transformados de nuevo en productos, materiales o sustancias, tanto si es con la finalidad original como con cualquier otra finalidad” (art. 3, letra t) y el segundo dentro del propio concepto de “valorización” (“cualquier operación cuyo resultado principal sea que el residuo sirva a una finalidad útil”).

778 “«Negociante»: toda persona física o jurídica que actúe por cuenta propia en la compra y posterior venta de residuos, incluidos los negociantes que no tomen posesión física de los residuos” (art. 3, letra k).

779 “«Agente»: toda persona física o jurídica que organiza la valorización o la eliminación de residuos por encargo de terceros, incluidos los agentes que no tomen posesión física de los residuos” (art. 3, letra l).

adecuar” y por “adecuar”, “adaptar algo a las necesidades o condiciones de una persona o de una cosa”. Es decir, la vigilancia debe ser evaluada en función de las “condiciones” impuestas por la autorización otorgada para el ejercicio de la actividad de la gestión de residuos. Si el responsable de la autorización incumplió las exigencias impuestas por la Administración, se podrá entender que omitió la gestión o vigilancia debida y, si la gravedad lo exigiera, se le podría exigir responsabilidad penal.

En cuanto al grado de ejecución, por su propia naturaleza se entiende que es necesaria la consumación para la exigencia de responsabilidad, no cabiendo formas imperfectas de ejecución.

En cuanto al resultado, el tipo señala que la acción se produzca “de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas, muerte o lesiones graves a personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”.

Aquí daríamos por reproducido cuanto ya se ha dicho sobre el art. 325 en cuanto a la naturaleza del delito, configurado como un delito de peligro abstracto-concreto o hipotético y sobre la necesidad de concurrencia de un peligro grave e idóneo para los bienes jurídicos protegidos que, como un tercer elemento objetivo del tipo, nos separe de la mera exigencia de responsabilidad administrativa.

Es evidente, por cuanto se ha aportado en este trabajo, que la liberación de las SAO, en cantidades sustancialmente importantes, tiene un importante impacto en la capa de ozono situada en la estratosfera y por tanto, en “el equilibrio de los sistemas naturales”.

En materia de culpabilidad, se da por reproducido cuanto ya se ha dicho sobre el art. 325.

En cuanto a la pena, “serán castigados con las penas previstas en el artículo anterior, en sus respectivos supuestos”. Las penas se gradúan en función del orden de importancia concedido a los bienes jurídicos colectivos recogidos en el art. 325.

En otro orden de cosas, tanto la conducta del art. 325 como del art. 326, punto 1 CP, pudieran ser constitutivas, en el plano administrativo⁷⁸⁰, de una infracción muy grave de las previstas en la Ley 22/2011, cuando “la infracción haya supuesto peligro grave o daño a la salud de las personas, se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o cuando la actividad tenga lugar en espacios protegidos” como consecuencia

780 Ver Anexo XVIII de esta Tesis.

de la “actuación contraria a lo establecido en la Ley o en sus normas de desarrollo” (art. 46, punto 2, letra b).

Para finalizar, a nuestro juicio éste sería el tipo que habría que aplicar en el caso de que a día de hoy tuvieran lugar las conductas sancionadas penalmente tras la investigación de la Op. “Fragmento”. Es decir, el art. 325 CP, más general, cedería ahora la plaza al art. 326 punto 1 CP, tipo especial que aparece en nuestro ordenamiento con la reforma introducida por la LO 5/2010, de 22 de junio.

5.3.3.3. El traslado ilegal de residuos: art. 326, punto 2 CP

El bien jurídico protegido es el medioambiente, con sus diferentes aspectos, tal y como fueron reflejados en el art. 325, aunque luego esto no se vea trasladado a la penalidad, como luego veremos.

La acción la comete “quien, fuera del supuesto a que se refiere el apartado anterior, traslade una cantidad no desdeñable de residuos, tanto en el caso de uno como en el de varios traslados que aparezcan vinculados, en alguno de los supuestos a que se refiere el Derecho de la Unión Europea relativo a los traslados de residuos”.

Por “traslado”, de acuerdo con el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (en el exterior, art. 2, punto 34) o la *Ley 22/2011* (en el interior, art. 25, punto 1) debemos entender “*el transporte de residuos destinados a la/para su valorización o eliminación*”.

A la luz de lo anterior, se observa una contradicción en la redacción del tipo ya que, por un lado, si bien se indica que la acción debe producirse “fuera del supuesto a que se refiere el apartado anterior”⁷⁸¹, referido a la gestión de residuos (art. 326, punto 1 CP), esto es, extra muros de la que llevan a cabo aquellos que “recojan, transporten, valoricen, transformen, eliminen o aprovechen residuos, o no controlen o vigilen adecuadamente tales actividades”, por otro lado, se señala que deberá tener lugar “en alguno de los supuestos a que se refiere el Derecho de la Unión Europea relativo a los traslados de residuos”, supuestos que no son otros que los destinados a la “valorización o eliminación” que, como acabamos de ver, forman parte de su gestión.

781 Expresión de nuevo cuño que no existía en su redacción conforme a la LO 5/2010, art. 328, punto 4 CP y que se introduce con la LO 1/2015.

En cuanto al traslado puede tener lugar en uno o varios traslados que “aparezcan vinculados” en “una cantidad no desdeñable de residuos”. Por “vincular” habrá que entender según el DRAE “atar o fundar algo en otra cosa”, con lo que los traslados deberán estar “unidos” unos a otros. Y por “no desdeñable”, de acuerdo con el DRAE, que no produzca “desdén” o “indiferencia”, esto es, que la cantidad sea lo suficientemente significativa, “importante” en su anterior redacción, como para ser considerada grave por el tribunal.

En cuanto a que tenga lugar “en alguno de los supuestos a que se refiere el derecho de la UE relativo a los traslados de residuos”, el tipo nos remite a cuanto vimos en el punto 4.4.8.2., muy particularmente a lo que se considera, conforme al Reglamento (CE) n.º 1013/2006, “traslado ilícito” (art. 2, punto 35) y la presunción *iuris tantum* que se introdujo con el Reglamento (CE) n.º 660/2014, sobre la ilegalidad de tales traslados.

Por la propia descripción del tipo, exige el traslado de residuos en cantidad no desdeñable, con lo que no caben formas imperfectas de ejecución.

En relación al resultado, es curioso pero el art. 326, punto 2 CP no establece cuál es el riesgo o resultado consecuencia de la acción. Es un “vacío” que habrá que suplir “entendiendo” que se debe producir la consecuencia prevista en el punto 1, esto es, “que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, o a animales o plantas, muerte o lesiones graves a personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”. Como ya es sabido, no es necesario que se produzca el daño concreto; al tratarse de un delito de peligro abstracto-concreto o de peligro hipotético será suficiente con que se produzca una acción suficientemente grave e idónea para producir el resultado previsto, aunque el mismo no llegue finalmente a producirse⁷⁸².

En materia de culpabilidad, el traslado debe ser querido por el autor, por lo que deberá concurrir dolo, siendo aplicables las consideraciones que sobre este aspecto se han realizado al analizar el art. 325.

En conclusión, deben concurrir los dos elementos objetivos (acción+incumplimiento normativo) y el subjetivo (peligro grave e idóneo) para que el tipo se complete.

782 Evidentemente, el autor es consciente que habrá quién entienda que nos encontramos ante un delito de mera actividad. No obstante, al ser el traslado una parte de la gestión, a juicio del autor, no cabe tal interpretación.

En cuanto a la pena, “será castigado con una pena de tres meses a un año de prisión, o multa de seis a dieciocho meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de tres meses a un año”. Aquí difiere del art. 326, punto 1 CP donde la pena, procedente del art. 325 CP, se gradúa en función de su menor a mayor afectación al medioambiente (calidad del aire, equilibrio de los sistemas naturales, salud humana). Sin embargo, como cuestión de *lege ferenda*, no se entiende por qué no se han graduado también las penas en línea con el apartado que le precede, pareciendo insuficiente el elenco aportado si lo comparamos con las anteriores.

Es por ello que, a juicio del autor, este tipo debería eliminarse por confuso e innecesario⁷⁸³, siendo simplemente resultado de la obligación de integrar en nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2008/99/CE.

5.3.3.4. La explotación ilegal de una instalación donde se realice una actividad peligrosa o en la que se almacenen o depositen sustancias o preparados peligrosos: art. 326 bis CP

En cuanto al bien jurídico protegido, será nuevamente el medioambiente, comprensivo de los diferentes bienes colectivos que fueron reflejados en el art. 325.

Comete la acción “quienes, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general, lleven a cabo la explotación de instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa o en las que se almacenen o utilicen sustancias o preparados peligrosos”.

Es un tipo diferente respecto al previsto en el art. 326, punto 1 CP, ya que allí se hablaba de la gestión ilegal de residuos, mientras que aquí nos referimos, por un lado, a la “explotación” de instalaciones en las que se realice una actividad peligrosa y, por otro, al “almacenamiento” o “depósito” de sustancias o preparados peligrosos, ambas actividades, fuera del ámbito de la gestión de residuos.

Este tipo tendría aplicación en relación a toda aquellas industrias del sector químico que, de producirse una fuga de una sustancia o preparado peligroso, pudiera tener una importante repercusión en el medio ambiente.

783 Fajardo et al. (2015) señalan que “hay una dispersión de la Ley. No hay una visión global de todos los tipos de conducta. En algunas ocasiones esto conduce a una superposición de delitos” (p. 8).

Una vez más, la contravención de “las leyes u otras disposiciones de carácter general” es un elemento objetivo integrante del tipo, siendo válidas todas las consideraciones realizadas en torno al tipo del art 325 CP.

Por su propia naturaleza, al exigir “explotar” instalaciones en las que se realicen actividades peligrosas o, en su caso, “almacenar” o “depositar” sustancias o preparados peligrosos, no caben las formas imperfectas de ejecución.

En cuanto al resultado, dentro de los delitos de riesgo hipotético, encontramos la exigencia que la acción sea tal “de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, a animales o plantas, muerte o lesiones graves a las personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”. Sin duda alguna, como ya se ha analizado en puntos anteriores, la gravedad debe ser de suficiente entidad como para precisar la aplicación de este tipo penal.

En cuanto a la culpabilidad, se exige la concurrencia de dolo, siendo válidos los pronunciamientos efectuados al analizar el art. 325 CP.

En cuanto a la pena, se produce un retorno a la “trilogía” de abanicos penales previstos en el art. 325.

La existencia del tipo del art. 326, punto 1 CP, por un principio de especialidad (art. 8, regla 1ª CP), deja fuera del ámbito de aplicación a nuestro caso concreto, de la gestión ilegal de frigoríficos domésticos, la aplicación de este tipo penal⁷⁸⁴.

5.3.3.5. Los tipos agravados del art. 325, 326 y 326 bis, con especial referencia a la “clandestinidad”: art. 327 CP

El bien jurídico protegido es el medioambiente, en sus diferentes vertientes tal y como fueron reflejadas en el art. 325.

En cuanto a la acción, el CP recoge el antiguo tipo agravado del art. 326, ahora cambiado al art. 327 con la última modificación introducida por la LO 1/2015, en la cual se incorporan dos nuevos tipos, letras e y d: “los hechos a los que se refieren los tres

⁷⁸⁴ De otro modo, si hubiera sido posible su aplicación a aquellos casos en los que se acumulan o depositan, para desguace esas montañas de frigoríficos de CFC y HCFC, que no son más que residuos tóxicos o peligrosos en su acepción más moderna, a las que se hizo mención en la Op. “Fragmento”.

artículos anteriores⁷⁸⁵ (...) cuando en la comisión de cualquiera de los hechos descritos en el artículo anterior⁷⁸⁶ concorra alguna de las circunstancias siguientes: letras a - f⁷⁸⁷.”

Lo primero que se observa es que debe tener lugar cualquiera de las conductas recogidas en los art. 325, 326 y 326 bis y que además esa conducta, contraria a la normativa medioambiental que la regula, debe ser idónea para generar un riesgo grave que, como bien se sintetiza en el art. 326 bis, “de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, a animales o plantas, muerte o lesiones graves a las personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”. Veamos ahora cada uno de los subtipos.

a) Que la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones

Respecto del supuesto agravado de la letra a, esto es, que la “industria o actividad que funcione clandestinamente”, como bien señala el tipo, lo será por ausencia de “la preceptiva autorización administrativa (...) de sus instalaciones”. Y así lo recoge la jurisprudencia que requiere la “clandestinidad” no respecto a la actividad sino respecto de la industria. Ello significa que si la industria tenía una autorización de actividad, aunque fuera para otro tipo de actividad, la ausencia de control de la administración no puede ser óbice para sancionar penalmente a la empresa, para agravar su conducta por este motivo⁷⁸⁸.

Esta conducta pudiera ser constitutiva, en el orden administrativo, de una infracción muy grave de las previstas en la Ley 22/2011, cuando “la infracción haya supuesto peligro grave o daño a la salud de las personas, se haya producido un daño o deterioro grave

785 Se refiere, en lo que nos afecta, a las emisiones a la atmósfera (art. 325 CP), la gestión ilegal de residuos (art. 326, punto 1 CP), los traslados ilegales de residuos (art. 326 punto 2 CP), la explotación de industrias donde se realicen actividades peligrosas o hayan depósitos ilegales o se utilicen residuos tóxicos o peligrosos (art. 326 bis CP).

786 No se entiende esta referencia exclusiva respecto del art. 326 bis CP.

787 La letra f no tiene relevancia de cara a nuestro análisis y no será tratada.

788 Ese es el sentido que se da a la clandestinidad en la conocida STS n.º 521/2015 (FJ 7º), que recoge que:

(...) dos tesis sobre lo que deba entenderse por actividad clandestina vienen contraponiéndose: la concepción jurídico formal y la material. Aquella, ha de prevalecer (...) (p. 19).

La doctrina más moderna de esta Sala ha acogido ya un criterio restrictivo del subtipo agravado. Así, en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2002 se interpreta la agravante de clandestinidad de manera formal en el sentido de que la ausencia de licencia administrativa da lugar a la aplicación de la agravante -STS de 11 de marzo de 1992, 26 de septiembre de 1994 y 27 de enero de 1999-, pero aclarando que únicamente procede la aplicación del subtipo en “los supuestos de falta de licencia para la explotación en sí misma y no de la actividad que constituye el vertido contaminante” (p. 20).

para el medio ambiente o cuando la actividad tenga lugar en espacios protegidos” como consecuencia de la “falta de comunicación o autorización o incumplimiento de las obligaciones impuestas” (art. 46, punto 2, letra a). De no darse ese resultado, la infracción pudiera ser constitutiva de una infracción grave prevista en el art. 46, punto 3, letra a⁷⁸⁹. Esto nos llevará a interrogarnos sobre en qué zona se encuentra presumiblemente la infracción, penal o administrativa y obligará a los investigadores a elevar consultas a la Fiscalía de Medioambiente sobre la forma de proceder.

b) Que se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior⁷⁹⁰

En cuanto al supuesto agravado de la letra b, la desobediencia, como delito de alcance general, está tipificada en el art. 556, punto 1 CP⁷⁹¹, con una pena mucho más leve a la prevista en este artículo. Como se recoge en la STS n.º 856/2015, se produce un “concurso de normas que, como queda dicho, ha de resolverse en favor de la aplicación exclusiva de este precepto especial que engloba la desobediencia genérica del artículo 556, como ya ha tenido ocasión de proclamar esta Sala en anteriores Resoluciones como la STS de 6 de septiembre de 2006” (FJ 4º, p. 9).

En cuanto a sus elementos constitutivos, las órdenes debieron emanar de la autoridad competente, ser manifestadas de forma “expresa”, cuyo contenido haya sido formalmente notificado, para que se lleve a cabo la “corrección o suspensión” de la actividad contraria a derecho, potencialmente lesiva para el medioambiente (letra b). Y junto a los anteriores, otro elemento de concurrencia necesaria, demostrativo del dolo, es la resistencia “tenaz⁷⁹², contumaz y rebelde” y, finalmente, la gravedad de la conducta⁷⁹³.

789 La infracción grave no se refiere a los espacios protegidos.

790 La referencia al artículo anterior es confusa, en relación al encabezamiento del artículo.

791 “Serán castigados con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a dieciocho meses, los que, sin estar comprendidos en el artículo 550, resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones” (art. 556, punto 1 CP).

792 Según el DRAE, por “tenaz” deberemos entender “firme, porfiado y pertinaz en un propósito”, por “tenaz”, “rebelde, porfiado y tenaz en mantener un error” y por “rebelde”, es referido a “sublevar, levantar a alguien haciendo que falte a la obediencia debida”.

793 Conforme establece la doctrina de esta Sala (ver, entre otras, la STS de 20 de enero de 2.010) el delito de desobediencia a la autoridad o sus agentes del art. 556 CP, (distinto del delito de desobediencia de autoridades o funcionarios, previsto y penado en el art 410 CP), requiere, desde el punto de la vista de la tipicidad, la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) la existencia de un mandato expreso, concreto y terminante de hacer o no hacer una específica conducta, emanado de la autoridad o sus agentes;
- b) que el mandato se halle dentro de las legales competencias de quien lo emite;
- c) que la orden, revestida de todas las formalidades legales, haya sido claramente notificada al obligado a cumplirla, de manera que éste haya podido tomar pleno conocimiento de su contenido;
- d) la resistencia del requerido a cumplimentar aquello que se ordena, y

Sobre este tipo, volveríamos a hacer las mismas consideraciones ya efectuadas respecto a la clandestinidad y la concurrencia de la infracción administrativa muy grave prevista en la Ley 22/2011 (art. 46, punto 2⁷⁹⁴, letra e), lo cual llevaría a realizar, nuevamente, las correspondientes consultas ante la Fiscalía de Medioambiente.

Por último, hay que remarcar que según se recoge en la letra b *in fine*, solo cabe en relación a las conductas antijurídicas específicamente descritas en el art. 326 bis, desconociendo el porqué de esta incongruencia respecto al encabezamiento del artículo.

c) Que se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma

En tercer lugar, en el subtipo agravado de la letra c se recogen dos conductas diferentes. Acudiendo al DRAE, tendríamos, por un lado, “falsear”, esto es, “adulterar o corromper algo, como la moneda, la escritura, la doctrina o el pensamiento”; por otro, “ocultar” información, esto es, “esconder, tapar, disfrazar, encubrir a la vista”.

El objeto en ambos casos deben ser aspectos “ambientales” de la industria o actividad y que ello haya sido idóneo para provocar o realizar una emisión de sustancias nocivas a la atmósfera, llevar a cabo una gestión ilegal de residuos, o un traslado ilegal o, por último, la explotación de actividades consideradas peligrosas o del almacenamiento o depósito de las sustancias o residuos peligrosos, en todos los casos, con posibles consecuencias nocivas graves para el medioambiente.

No debemos olvidar que existe una línea muy “fina” entre la infracción muy grave prevista en la Ley 22/2011, la “ocultación o alteración de datos para obtener autorizaciones, permisos o licencias o de datos contenidos en las comunicaciones” (art. 46, punto 2, letra f) y el tipo penal, lo cual obligará a los investigadores a asesorarse sobre el proceder más correcto ante la Fiscalía de Medioambiente.

e) la concurrencia del dolo de desobedecer, que implica que frente al mandato persistente y reiterado se alce el obligado a acatarlo y cumplirlo en una oposición tenaz, contumaz y rebelde, y

f) la gravedad de la conducta, que diferencia el delito de la falta de desobediencia leve (FJ 8º, p. 10 y 11).

794 “El incumplimiento de las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 53”, esto es, las adoptadas por el instructor del expediente administrativo en aras a la “corrección o suspensión”.

Esta acción constituye un tipo especial respecto a las conductas descritas en el art. 392, punto 1 CP cometidas por particulares, en relación a algunas de las acciones previstas en los tres primeros apartados del art. 390, punto 1 CP⁷⁹⁵.

Por último, la jurisprudencia⁷⁹⁶ requiere para su concurrencia de la mutación de la verdad por alguno de los medios previstos en el art. 390, punto 1 CP, esto es, que la alteración de la verdad afecte a elementos esenciales del documento con capacidad de afectar a la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas y, por último, un dolo falsario, consistente en la conciencia y voluntad de alterar la realidad⁷⁹⁷.

795 "1.º Alterando un documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial. 2.º Simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad. 3.º Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido, o atribuyendo a las que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieran hecho".

796 También se ha afirmado en las referidas resoluciones que para la existencia de la falsedad documental no basta una conducta objetivamente típica, sino que es preciso también que la "mutatio veritatis", en la que consiste el tipo de falsedad en documento público u oficial, altere la sustancia o la autenticidad del documento en sus extremos esenciales como medio de prueba, por cuanto constituye presupuesto necesario de este tipo de delitos el daño real, o meramente potencial, en la vida del derecho a la que está destinado el documento, con cambio cierto de la eficacia que estaba llamado a cumplir en el tráfico jurídico. Y la razón de ello no es otra que, junto a la "mutatio veritatis" objetiva, la conducta típica debe afectar a los bienes o intereses a cuya protección están destinados los distintos tipos penales, esto es, el bien jurídico protegido por la norma penal.

De tal modo que deberá negarse la existencia del delito de falsedad documental cuando haya constancia de que tales intereses no han sufrido riesgo, real o potencial, alguno.

A este respecto, y en cuanto al bien jurídico protegido, tiene ya reiterado esta Sala de Casación en ocasiones precedentes que la incriminación de las conductas falsarias encuentra su razón de ser en la necesidad de proteger la fe pública y la seguridad en el tráfico jurídico, evitando que tengan acceso a la vida civil y mercantil documentos probatorios falsos que puedan alterar la realidad jurídica de forma perjudicial para las partes afectadas (SSTS 349/2003, de 3-3 ; 845/2007, de 31-10 ; 1028/2007, de 11- 12 ; 377/2009, de 24-2 ; y 165/2010, de 18-2 , entre otras). (...).

Por último, y en lo atinente al elemento subjetivo, el delito de falsedad documental requiere la voluntad de alterar conscientemente la verdad por medio de una acción que trastoca la realidad. El dolo falsario se da cuando el autor tiene conocimiento de los elementos del tipo objetivo, esto es, que el documento que se suscribe contiene la constatación de hechos no verdaderos. El aspecto subjetivo viene constituido por la conciencia y voluntad de alterar la verdad, siendo irrelevante que el daño se llegue o no a causarse. La voluntad de alteración se manifiesta en el dolo falsario, se logren o no los fines perseguidos en cada caso concreto, implicando el dolo la conciencia y voluntad de trastocar la realidad al convertir en veraz lo que no lo es (SSTS. 1235/2004, de 25.10 ; 900/2006, de 22-9 ; y 1015/2009 de 28-10) (STS 309/2012, FJ 1º, p. 8).

797 En cuanto a los elementos integrantes del delito de falsedad, esta Sala tiene establecido en reiteradas resoluciones (STS n.º 279/2010, de 22 de marzo; STS n.º 888/2010, de 27 de octubre y STS n.º 312/2011, de 29 de abril, entre otras) los siguientes:

a) Un elemento objetivo propio de toda falsedad, consistente en la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, esto es, por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el art. 390 CP.

b) Que dicha "mutatio veritatis" o alteración de la verdad afecte a elementos esenciales del documento y tenga suficiente entidad para afectar a la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas. (...).

c) Un elemento subjetivo consistente en la concurrencia de un dolo falsario, esto es, la concurrencia de la conciencia y voluntad de alterar la realidad (STS n.º 309/2012, FJ 1º, p. 8).

d) Que se haya obstaculizado la actividad inspectora de la Administración

Por último, en cuanto a la letra d, si nos fijamos, podría englobarse en las órdenes o mandatos expesos a que se hace relación en el punto b, por lo que es válido todo lo dicho respecto a este particular. En todo caso, la conducta debe ser lo suficientemente grave como para que requiera el reproche penal y no la sanción administrativa, gravedad que deberá ser valorada en función de las circunstancias concurrentes al caso.

En cuanto a su diferenciación de la infracción administrativa, recordemos que la Ley 22/2011, prevé sancionar a quién proceda a “la obstrucción a la actividad de vigilancia, inspección y control de las administraciones públicas, así como el incumplimiento de las obligaciones de colaboración previstas en el artículo 44.2” (art. 46, punto 3, letra i), lo cual planteará no pocos problemas a los investigadores que, como se señaló anteriormente, requerirá de consultas a la Fiscalía especializada.

e) Que se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico

En cuanto al subtipo agravado de la letra e, que se refiere al riesgo de “deterioro irreversible o catastrófico”, nos aporta un plus, y de ahí el gravamen respecto a los otros tipos previstos en los arts. 325, 326 y 326 bis, donde no es exigible. Sobre la interpretación de los términos, nos acogemos a cuanto ha sido ya establecido por la jurisprudencia, donde “irreversible” es lo que “no pueda ser remediado por la capacidad regeneradora de la propia naturaleza, haciéndose necesaria una intervención activa del hombre” y “catastrófico”, “cuando el daño revista una intensidad y una extensión más que considerables por el número de elementos naturales destruidos, la población humana afectada y la duración de los efectos de la actividad contaminante” (...) En la misma línea de la citada STS n.º 2/2002, la STS n.º 379/2009 (STS n.º 865/2015, FJ 19º, p. 25 y 26). Vistos los subtipos agravados decir que en cuanto al resultado, al situarnos dentro de los delitos de riesgo hipotético, encontramos la exigencia que la acción sea tal “de modo que causen o puedan causar daños sustanciales a la calidad del aire, del suelo o de las aguas, a animales o plantas, muerte o lesiones graves a las personas, o puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”. Sin duda alguna, como ya se ha analizado en puntos anteriores, la gravedad debe ser de suficiente entidad como para precisar la aplicación de este tipo penal.

En cuanto a la culpabilidad, si para las conductas que se agravan se había exigido dolo, es lógico que para el tipo agravado se siga exigiendo el dolo, entendido por el conocimiento de la ilegalidad y la voluntad de cometer el acto contrario a derecho.

Por último, sobre la pena, en este caso, corresponderá la “la pena superior en grado⁷⁹⁸” a la que debiera imponerse al tipo delictivo correspondiente.

Por tanto, este tipo si sería de aplicación, como tipo agravado respecto al 326, punto 1 CP, siempre que concurrieran los elementos objetivos y subjetivos precisados para la realización del tipo que acabamos de describir.

5.3.3.6. La actuación ilegal de la autoridad o funcionario público (delito de prevaricación medioambiental): art. 329 CP

Recordemos que esta figura aparece en el CP de 1995, modificada en 2010 y ha estado, desde entonces, sujeta a su interpretación por parte de la jurisprudencia.

Sobre el bien jurídico protegido, como primer elemento a tener en cuenta en el análisis del tipo, siguiendo la STS de 16 de mayo de 2.003, nos encontramos que el bien jurídico protegido es “el recto y normal funcionamiento de la administración pública con sujeción al sistema de valores instaurado en la Constitución”. Como posteriormente se encargará de recoger la Ley, “los empleados públicos respetarán la Constitución y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico”⁷⁹⁹.

Como cuestión general, teniendo en cuenta que el tipo del art. 329 CP “encierra en sí el contenido de la prevaricación genérica”, vamos a ver cuáles son los elementos que integran esta figura recogida en el art. 404 CP. Según la jurisprudencia, debe concurrir la figura de autoridad o funcionario público, que éste ostente facultades decisorias y que

798 La pena superior en grado se formará partiendo de la cifra máxima señalada por la ley para el delito de que se trate y aumentando a ésta la mitad de su cuantía, constituyendo la suma resultante su límite máximo. El límite mínimo de la pena superior en grado será el máximo de la pena señalada por la ley para el delito de que se trate, incrementado en un día o en un día multa según la naturaleza de la pena a imponer (art. 70, regla 1ª). Habrá que tener en cuenta los límites fijados en el punto 3 del mismo artículo.

799 Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, art. 53, punto 1.

actúe por acción⁸⁰⁰ u omisión⁸⁰¹ de forma “injusta”, lo que acontece cuando “existe una contradicción patente, notoria e incuestionable con el ordenamiento jurídico”⁸⁰².

Sobre este particular, la posibilidad de investigar al funcionario por “comisión por omisión” ha sido manifestada por la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2014) al señalar en relación a la administración autonómica “una preocupante inactividad por parte de la misma en temas tan sensibles como son los vertidos o depósitos de residuos peligrosos, lo cual lleva a la Fiscalía a profundizar en la opción delictiva de ‘comisión por omisión’, como manera de afrontar las posibilidades penales que se susciten al respecto” (p. 28 y 29).

Y en el mismo sentido, se recoge una apreciación similar, cuando se dice que “es muy deficiente la colaboración de la administración local en cuanto a infracciones penales propias de esta especialidad”, motivo por el cual supone que los funcionarios con competencias en la inspección son potencialmente sujetos activos del delito de

800 “La acción típica viene integrada, no sólo por conductas activas (informar favorablemente), sino también omisivas (silenciar infracciones normativas de carácter general con ocasión de sus inspecciones)” (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 18).

801 El tipo específico encierra en sí el contenido de la prevaricación genérica, lo que nos lleva a la posibilidad de admitir la comisión por omisión (...) la prevaricación omisiva, ha sido admitida por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en Acuerdo General de 30 de junio de 1.997, por lo que no existe obstáculo para acudir a la cláusula general del artículo 11 del Código Penal.

La modalidad de prevaricación omisiva ha sido admitida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y adquiere todavía una mayor justificación y razonabilidad en los casos de actuaciones de los funcionarios responsables en actuaciones medioambientales (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 18 y 19).

802 Según reiterada jurisprudencia (Sentencia de 16 de mayo de 2.003) (...):

b) Al tratarse de un delito especial propio, los elementos objetivos de la autoría quedan determinados por la cualidad de funcionario público del agente, cualidad ampliada en el supuesto a toda persona que participe en el ejercicio de funciones públicas, bien por disposición directa de la Ley, bien por nombramiento de autoridad competente o por elección popular (artículo 24 CP).

c) A dicha cualidad de funcionario público se sobreañade la exigencia de tener el mismo facultades decisorias.

d) La infracción puede cometerse tanto mediante una actuación positiva, como omisiva.

e) En cuanto a la "resolución" viene entendiéndose como tal un acto administrativo que supone una declaración de voluntad, de contenido decisorio que afecte a los derechos de los administrados o a la colectividad en general.

f) Respecto a la "injusticia" de la resolución puede entenderse referido dicho requisito a la falta absoluta de competencia jurídica de decisión del sujeto activo, a la carencia de los elementos formales indispensables o a su propio contenido sustancial, entendiéndose cumplido este supuesto cuando existe una contradicción patente, notoria e incuestionable con el ordenamiento jurídico o la resolución que se dicte en un procedimiento administrativo lo sea sin cumplir lo que legalmente está preceptuado con carácter esencial, de manera que se adjetiva en el Código Penal de 1995 con su arbitrariedad, en correspondencia con la Constitución Española que en el artículo 9.3 garantiza la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 17 y 18).

prevaricación urbanística castigado en el artículo 320.1 del código penal” (FGE, 2012, p. 775).

Entrando ya en el análisis de la acción⁸⁰³, hay cuatro (4) conductas que el sujeto activo, autoridad o funcionario público, según vienen definidos en el art. 24 CP, puede realizar:

- Informar favorablemente licencias manifiestamente ilegales que autoricen el funcionamiento de industrias o actividades contaminantes a que se refieren los artículos anteriores (en nuestro caso, sobre la gestión de residuos).
- Silenciar en las inspecciones las infracciones a las leyes o a las disposiciones normativas de carácter general que las regulen.
- Haber omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio.
- Resolver⁸⁰⁴ o votado a favor (como órgano unipersonal o miembro de un órgano colegiado) de la concesión de una licencia, a sabiendas de su injusticia.

Sobre el punto 3º, es especialmente importante por cuanto uno de los puntos débiles del sistema es la falta de control. Por ello, es importante conocer cuáles son las obligaciones que se impone el Estado a través del Plan Estatal de Inspección de Traslados Fronterizos de Residuos 2017-2019 y sus programas anuales y los de las CC.AA en materia de traslados. Estos documentos constituirán la base para, en su caso, poder controlar y dar cuenta a la Fiscalía en caso de encontrar en el curso de una investigación un “fallo” de control especialmente “grave”, por cuanto la gravedad sigue siendo, también en este caso, un elemento de referencia para poder acudir al ámbito penal.

A juicio del autor, el delito permite formas imperfectas de ejecución.

803 La autoridad o funcionario público que, a sabiendas, hubiere informado favorablemente la concesión de licencias manifiestamente ilegales que autoricen el funcionamiento de las industrias o actividades contaminantes a que se refieren los artículos anteriores, o que con motivo de sus inspecciones hubiere silenciado la infracción de leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen, o que hubiere omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio (art. 329, punto 1 CP) y,

La autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado hubiese resuelto o votado a favor de su concesión a sabiendas de su injusticia (punto 2).

804 Sobre lo que debe considerarse “resolución”, tenemos que, por un lado, “la acción propia del tipo se enuncia con los términos de dictar una resolución arbitraria en un asunto administrativo. Se trata así de un elemento normativo del tipo en el sentido de que su significado está suministrado por una norma jurídica y no por su uso en el lenguaje común que se refleja en un diccionario”; sin embargo, por otro lado, “para otro sector, es resolución cualquier acto administrativo que suponga una declaración de voluntad de contenido decisorio, que afecte a los derechos de los administrados, bien sea de forma expresa o tácita, escrita u oral”. Sea como fuere, “no basta con la mera ilegalidad de la resolución que puede ser producto de una interpretación errónea, equivocada o discutible, sino de algo más, de una ilegalidad arbitraria (STS de 26 de octubre de 2.000). Y debe tratarse de una ilegalidad flagrante y clamorosa, de modo que, de existir alguna duda razonable sobre la legalidad o ilegalidad del acto, debe descartarse el delito (STS de 5 de marzo de 1.997 y 12 de junio de 1.998)” (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 18).

En cuanto al resultado, como consecuencia de su informe, su autorización, su inspección o de la ausencia del control que era obligatorio, es “la quiebra que en los ciudadanos va a tener la credibilidad de las instituciones y la confianza que ellas debe merecerle”⁸⁰⁵.

En cuanto a la culpabilidad, “la específica figura de la prevaricación, sólo admite su comisión dolosa al exigirse una intencionalidad específica, reforzada por la expresión “a sabiendas”, tal que “la resolución ha de dictarse por el funcionario “a sabiendas” de su injusticia, lo que ha de entenderse como conciencia y voluntad del acto, esto es, con intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado, o sea, concurriendo los elementos propios del dolo” (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 17y18).

En cuanto a la pena, el tribunal sentenciador dispone de un abanico de “prisión de seis meses a tres años y la de multa de ocho a veinticuatro meses” para sancionar la conducta.

Para finalizar, a nuestro juicio, el art. 329 CP permite la persecución penal de la actuación de aquellas autoridades públicas o funcionarios que, a sabiendas, hacen dejación de sus funciones, permitiendo a los gestores de residuos u otros actores atentar de forma grave contra el medioambiente, al posibilitar la gestión ilegal de residuos. Para el resto de anomalías en relación a su actuación, habrá que acudir a otro tipo de actuaciones en los órdenes administrativo y disciplinario.

805 Como tal delito de infracción de un deber, éste queda consumado en la doble modalidad de acción o comisión por omisión, cuando ignora y desatiende la aplicación de la legalidad, convirtiendo su actuación en expresión de su libre voluntad y, por tanto, arbitraria, que no siempre exige un efectivo daño a la cosa pública o servicio de que se trate.

Dicho daño está constituido por la quiebra que en los ciudadanos va a tener la credibilidad de las instituciones y la confianza que ellas debe merecerle, porque, como custodios de la legalidad, son los primeros obligados, y esta quiebra puede producir efectos devastadores en la ciudadanía, pues nada consolida más el estado de derecho que la confianza de los ciudadanos en que sus instituciones actúan de acuerdo con la Ley y que por tanto, el que se aparta de la norma recibe la adecuada sanción que restablece aquélla confianza rota (Sentencia de 22 de mayo de 2.001) (SAP de Jaén n.º 41/2012, FJ 5º, p. 18 y 19).

5.3.3.7. Los daños en un espacio protegido: art. 330 CP⁸⁰⁶

En cuanto al bien jurídico protegido, éste sigue siendo el medioambiente, aunque de un modo específico a través de la protección de los elementos que configuran, que sirven para definir, ese bien colectivo que conocemos como un espacio natural protegido. En palabras de Silva Sánchez y Montaner Fernández (2012, p. 212), “el objeto directamente tutelado a través del art. 330 no es el medio ambiente tal y como aquí se ha definido, sino unos recursos naturales determinados, esto es, aquellos que conforman el espacio natural protegido que ha resultado afectado”.

En cuanto a la acción, la comete “quien, en un espacio natural protegido, dañare gravemente alguno de los elementos que hayan servido para calificarlo”.

De entrada, según Sánchez Linde (2016, p. 176) no está sujeto a la “accesoriedad administrativa” entendida como “infracción paralela con la conducta típica de las normas medioambientales”. Este autor entiende que, a diferencia de los tipos anteriores (art. 325 a 327 CP), el ordenamiento penal no protege frente al incumplimiento grave de la normativa administrativa medioambiental, cuestión que, a mi juicio, estaría sujeta a matices y sería objeto de mayor discusión.

Para encontrar la significación de “espacio natural protegido” habría que acudir a la vigente Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. A resultas de su definición, los elementos afectados deberían ser algunos de los contenidos en el art. 28, punto 1, letra a⁸⁰⁷.

Los espacios naturales protegidos pueden ser de diferentes tipos (art. 30), se incluirán en un inventario (art. 51) y su declaración y gestión está, esencialmente, en manos de las

806 Siguiendo a Sánchez Linde (2016, p. 178),

Por lo que respecta a la ubicación sistemática del delito, ésta posiblemente se podría considerar como poco adecuada. En este sentido, quizá el contenido del artículo 330 CP hubiera debido localizarse en el capítulo dedicado a la protección de la Flora y Fauna (Cap. IV), ya que en la mayor parte de las ocasiones son precisamente las peculiares especies vegetales o animales de la zona las que se han tenido en cuenta para dictaminar la especial protección de un espacio natural.

807 Tendrán la consideración de espacios naturales protegidos los espacios del territorio nacional, incluidas las aguas continentales, y el medio marino, junto con la zona económica exclusiva y la plataforma continental, que cumplan al menos uno de los requisitos siguientes y sean declarados como tales:

a) Contener sistemas o elementos naturales representativos, singulares, frágiles, amenazados o de especial interés ecológico, científico, paisajístico, geológico o educativo.

b) Estar dedicados especialmente a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica, de la geodiversidad y de los recursos naturales y culturales asociados.

2. Los espacios naturales protegidos podrán abarcar en su perímetro ámbitos terrestres exclusivamente, simultáneamente terrestres y marinos, o exclusivamente marinos (art. 28, punto 1).

CC.AA (art. 37), salvo que se trate de áreas protegidas por instrumentos internacionales (art. 50).

En todo caso, será en esta declaración y, en definitiva, en el expediente tramitado para su aprobación donde encontraremos “los elementos que hayan servido para calificarlo”.

No obstante, “puede generarse una cierta indefensión si de los elementos obrantes en el expediente no llegan a determinarse cuáles fueron los elementos determinantes para su declaración si, como aparece en la STS de 17 de noviembre de 2005 se condena por la tala incontrolada de arboleda y especies arbustivas en un Parque Natural, aun sin recogerse ésta expresamente en la ley declaradora del espacio protegido” (Sánchez Linde, 2016, p. 188).

En relación a nuestro caso, se exigiría que la gestión ilegal de los residuos alcanzase a alguno de los elementos de ese espacio natural protegido y que, además, lo dañase de forma grave, con lo que difícilmente entraría dentro del supuesto analizado en esta tesis. Por último, la acción puede cometer tanto por acción como por omisión.

En cuanto al resultado, contrariamente a lo que hemos visto hasta ahora, no estamos ante un delito de riesgo sino ante un delito de lesión o resultado material (STS de 5 de diciembre de 2001, FJ 3º) que exige la materialización del resultado y donde, en todo caso, existiendo daño a los ecosistemas que constituyan un elemento que haya servido para declarar el espacio natural protegido, se exige la gravedad de la conducta, como elemento determinante de la exigencia de la responsabilidad penal frente a la administrativa de la anterior Ley 42/2007, art. 80⁸⁰⁸.

808 La única conducta que pudiera tener relación con nuestro campo, el de la gestión de residuos, es la infracción administrativa siguiente, que pudiera ser calificada de muy grave (art. 80, punto 2), si la valoración del daño supera los 100.000 € (art. 80, punto 2, letra a) o grave (letra b), en caso contrario:

La utilización de productos químicos o de sustancias biológicas, la realización de vertidos, tanto líquidos como sólidos, el derrame de residuos, así como el depósito de elementos sólidos para rellenos, que alteren las condiciones de los ecosistemas con daño para los valores en ellos contenidos. Del propio modo, tendrán la consideración de infracción la comisión de los hechos anteriormente mencionados aun cuando no se hubieran producido daños, siempre que hubiera existido un riesgo serio de alteración de las condiciones de los ecosistemas (art. 80, punto 1, letra a).

Sobre la culpabilidad, a juicio del autor, junto al dolo⁸⁰⁹ existe la posibilidad de una comisión por imprudencia grave del art. 331 CP y en cuanto a la pena, “incurrirá en la pena de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses”, pena que descenderá a la “inferior en grado” en caso de imprudencia grave.

Por último, “si lo que se ha ocasionado es una contaminación o vertido”, en general, “que ha puesto en peligro los elementos del espacio natural, pero no se ha llegado a causarles daño, sería aplicable el artículo 325 con la agravación del art. 338 CP” (Sánchez Linde, 2016, p. 198). No obstante, en la práctica no ve como la conducta de la gestión ilegal de residuos (art. 326, punto 1 CP) puede llegar a afectar con la suficiente intensidad a los elementos de un espacio natural protegido, como para merecer el reproche penal. Es por ello, que llegado el caso, se invita a la aplicación del tipo que pasamos a ver.

809 Sánchez Linde (2012, p. 192) al hablar del tipo subjetivo señala que “el sujeto activo del delito ha de ser consciente de que su actividad o acciones están dañando –y no solamente que son o pueden ser peligrosas– alguno de los elementos de un Espacio Natural Protegido, que además fueran de los que hubiesen servido para determinar su calificación como tal”, lo cual dificulta enormemente la apreciación del dolo por parte del tribunal.

En todo caso, debería tenerse en cuenta las diferentes clases de error (de tipo y de prohibición), que pueden incidir en ese conocimiento y que el CP contempla en el art. 14, con las consecuencias que llevan aparejadas. Así, “el error invencible sobre un hecho constitutivo de la infracción penal” (punto 1) o “sobre la ilicitud” del mismo (punto 3), excluye la responsabilidad penal, pero si fuera “vencible” sobre ese mismo “hecho constitutivo de la infracción penal”, llevará a considerar la infracción como “imprudente”, “atendidas las circunstancias del hecho y las personales del autor” (punto 1, *in fine*) y si fuera sobre la “ilicitud” del anterior, “se aplicará la pena inferior en uno o dos grados” (punto 3, *in fine*). Por último, “el error sobre un hecho que cualifique la infracción o sobre una circunstancia agravante, impedirá su apreciación”(punto 2).

Sobre este particular:

El error ha de demostrarse indubitada y palpablemente (STS n.º 123/2001, 5 de febrero), pues la jurisprudencia tiene declarado que el concepto de error o el de creencia errónea (art. 14 CP) excluye por su significación gramatical, la idea de duda; y en este sentido error o creencia errónea equivale a desconocimiento o conocimiento equivocado, pero en todo caso firme.

En cualquier caso -recuerda la STS 687/1996, 11 de octubre-, el error o la creencia equivocada no sólo ha de probarse por quien la alega, aunque esto en algún aspecto sea discutible, sino que además, y esto es lo importante, no es permisible su invocación en aquellas infracciones que sean de ilicitud notoriamente evidente, de tal modo que de manera natural o elemental se conozca y sepa la intrínseca ilicitud (SAP Las Palmas de Gran Canaria n.º 198/2015, FJ 6º, p. 9).

5.3.3.8. La afectación a un espacio protegido: art. 338 CP

El bien jurídico protegido sigue siendo el medioambiente, en relación a los diferentes recursos naturales que forman parte del espacio protegido y que pudieran verse afectados por la acción del sujeto activo.

En cuanto a la acción, tiene lugar “cuando las conductas definidas en este Título⁸¹⁰ afecten a algún espacio natural protegido”.

Por afectar, de acuerdo con la STSJ de Madrid n.º 146/2018 (FJ 6º, p. 15), hay que entender que “es necesaria una afectación más profunda, un perjuicio o deterioro del espacio natural protegido” y que es necesario determinar cuál es “el grado del mismo, y su carácter reversible o irreversible acreditado”. Solo en los casos más graves, cuando haya “un menoscabo relevante del espacio natural protegido”, tendrá lugar la aplicación del tipo⁸¹¹.

Sobre el resultado, exige la afectación; por tanto, no nos encontramos ante un delito de riesgo sino ante un delito de lesión o resultado material, donde el daño tiene que tener una materialización efectiva. En todo caso el daño debe ser de la suficiente gravedad como requerir el reproche penal.

En cuanto a la culpabilidad, en términos generales, sabemos que el sujeto activo debe actuar dolosamente (art. 325 a 327 CP), en función de lo visto para cada uno de los delitos anteriores, sobre los cuales actúa su agravación.

810 Título XVI, “De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente”, donde se incluye el Capítulo III, “De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente” que contiene los artículos estudiados en esta sección”.

811 El artículo 338 del Código Penal hace referencia únicamente a que las obras afecten a algún espacio natural protegido, sin calificar el grado de afectación.

Afectar significa, en las acepciones aplicables del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, menoscabar, perjudicar, influir desfavorablemente o producir alteración o mudanza en algo.

El verbo afectar utilizado por el legislador debe, por tanto, entenderse como algo más que la sola realización de las obras en un espacio natural protegido, debiendo así exigirse para integrar este tipo penal un menoscabo relevante del espacio natural protegido, lo que se corresponde con la notable agravación de la pena que establece.

(...) no resulta bastante a los fines de sustentar esta agravación es la falta de una mínima especificación respecto al grado e intensidad de la afectación. En este sentido, de conformidad con el criterio fijado en la STS 1664/2002 de 28 de marzo de 2003 , la agravación contenida en el artículo 338 CP exige determinar qué concreto espacio natural ha sido afectado y de qué manera (p. 14).

(...) es necesario indagar qué clase de afectación del espacio natural protegido genera la aplicación del art. 338 CP, y es necesaria una afectación más profunda, un perjuicio o deterioro del espacio natural protegido y el grado del mismo, y su carácter reversible o irreversible acreditado.

Sobre la pena, “se impondrán las penas superiores en grado a las respectivamente previstas”.

No se contempla que la gestión ilegal de frigoríficos pueda producir una afectación grave a un espacio natural protegido. No obstante, llegado el caso, se produciría un concurso de normas⁸¹², con aplicación preferente del art. 338 CP como nos indica el STSJ de Madrid n.º 146/2018 (FJ 6º, p. 13)⁸¹³.

5.3.4. Los delitos conexos

Ciertamente, es difícil predecir la totalidad de delitos que pudieran ser cometidos por quienes gestionan ilegalmente frigoríficos. Sea como fuere, de las sentencias analizadas encontramos el delito de estafa. En sentido contrario, se echó en falta una acusación por asociación ilícita, por lo que se pasará a analizar esta figura. Junto a estos, se tomarán en consideración otras posibles figuras que pudieran tener encaje, en un momento dado, dentro del íter de la comisión delictiva: la falsificación documental, el robo, la apropiación ilícita y, por último, la receptación y el blanqueo de capitales. Para acabar, se analizará la figura del crimen organizado, en relación a una de las hipótesis planteadas en origen y se acabará con esa lacra que nos afecta tanto últimamente, como es el cohecho o la “corrupción” del funcionario.

5.3.4.1. El delito de estafa como medio de enriquecimiento injusto

La introducción de este tipo penal trae su base en el proceso penal abierto tras la investigación de la trama Op. “Fragmento” en Zaragoza. La mecánica consistía en dirigir facturas a los SIG (sustituidos en la actualidad por los SRAP), por unos servicios de tratamiento que no se llegaron a prestar⁸¹⁴.

812 Ver STS n.º 413/2015 (FJ 22ª, p. 79).

813 Realmente nos hallamos ante un concurso de normas, en la que una de ellas establece una mayor sanción en función de una circunstancia singular concurrente, lo que debe resolverse por los cauces que establece el art. 8 del Código Penal: el precepto especial -art. 338- debe aplicarse con preferencia al general, según la regla 1ª de este artículo. Es eso lo que explica las conclusiones a las que llega la sentencia dictada por el Tribunal Supremo a este respecto, de 26 de junio de 2001 (STS 5474/2001). El artículo 338 citado se inserta en las Disposiciones comunes aplicables a los delitos previstos en el Título XVI, es decir, los relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico y del medio ambiente, estableciendo una agravación específica cuando dichas conductas afecten a algún espacio natural protegido.

814 La misma XXX facturó a ECOASALIMELEC entre enero de 2010 y noviembre de 2011 la suma de (...), por el tratamiento de (...) frigoríficos (...). YYY (...) percibía por cada frigorífico la suma de 14,50

Es por ello que el Ministerio Fiscal formuló “acusación por un delito de estafa siendo perjudicados los SIGS Fundación ECOTEC y Fundación ECOASALIMED” (SAP Zaragoza 308/2015, p. 54). No obstante, la falta de prueba y la falta de comparecencia de los SIG determinaron una sentencia absolutoria respecto a esta acusación⁸¹⁵.

La mecánica de facturar a los SIG o SRAP sin haber llevado a cabo el tratamiento de los frigoríficos y por tanto, mediando engaño, es lo que nos lleva a considerar la comisión de un delito de estafa.

El delito de estafa está tipificado en el art. 248, punto 1⁸¹⁶, siendo los elementos que deben concurrir el dolo como elemento subjetivo del injusto y junto a éste, el engaño “bastante” y el desplazamiento patrimonial del sujeto activo al pasivo⁸¹⁷.

a) El ánimo de lucro

El ánimo de lucro puede consistir en "cualquier ventaja, provecho, beneficio o utilidad que se proponga obtener el reo con su antijurídica conducta, aunque no es preciso que el lucro buscado llegue a alcanzarse" (STS n.º 586/2018, FJ 4º, p. 10).

b) El enriquecimiento del autor no es un elemento del tipo

El ánimo de lucro, esto es, la intención de obtener una ventaja patrimonial, es un elemento integrante del tipo, siendo independiente de a quién beneficie tal ventaja, esto es, que sea el autor u otra persona quién se haya enriquecido⁸¹⁸.

euros, si bien en las facturas se compensaba el precio por el tratamiento de material GAE (Grandes Aparatos Electrodomésticos) a 100 euros la tonelada, por lo que la factura, cuando se daba dicho tratamiento de material, se giraba por la diferencia entre lo correspondiente a los frigoríficos y el precio del tratamiento.

ECOLEC y ECOASALIMELEC tras personarse en la causa se apartaron del ejercicio de las acciones penales con reserva expresa de las civiles. Igualmente se apartó la Comunidad Autónoma de Aragón (SAP Zaragoza 308/2015, p. 9).

815 Sin embargo, el hecho que “no se ha(ya) practicado prueba alguna en relación con el mismo, y así, no consta(se)n los contratos firmados entre los SIGS y ZZZ o XXX, como tampoco se ha(yan) acreditado en autos cual era la mecánica de las relaciones económicas entre las partes, no habiendo comparecido los SIGS al juicio tras haberse personado y apartado después del procedimiento”, hizo que, finalmente, se dictase sentencia absolutoria sobre este particular (SAP Zaragoza 308/2015, p. 54).

816 Se inscribe dentro del Título XIII de los “delitos contra el patrimonio y del orden socioeconómico”, Capítulo VI “de las defraudaciones”, Sc. 1ª, “De las estafas”, art. 248 a 251 bis.

817 En palabras del TS son una “conducta dolosa y ánimo de lucro personal, lo que condujo a engaño de una tercera persona y la llevó a tomar disposiciones contrarias a su propio interés” (STS n.º 467/2018, FJ 23º, p. 36).

818 Y hemos declarado –STS 932/2008, de 10 de diciembre- que el enriquecimiento del autor no es elemento del tipo penal del art. 248, el tipo solo requiere que el sujeto pasivo haya sido patrimonialmente perjudicado, pero no es necesario para la tipicidad de la conducta que el autor se haya enriquecido, al no ser necesariamente coincidentes el perjuicio de la víctima y el beneficio del sujeto activo (...) Por el contrario, en el delito de estafa el ánimo de lucro es de apreciar cuando la ventaja patrimonial antijurídica se persigue para luego beneficiar a otro (STS 1581/2003, de 28 de

c) La consideración del engaño “bastante”

El engaño, que puede consistir en cualquier tipo de ardid, maniobra o maquinación, mendacidad, fabulación o artificio, debe ser suficiente, además de precedente o concurrente con el acto de disposición de la víctima, de tal manera que sin él no se habría producido el traspaso patrimonial. Ahora bien, *sensu contrario*, el burdo engaño, esto es, aquel que puede apreciar cualquiera, impide la concurrencia del delito de estafa⁸¹⁹.

d) Relación entre la estafa y la falsedad documental

Cuando nos encontramos con la falsedad llevada a cabo sobre documentos oficiales, públicos o de comercio, que es el caso que nos ocupa, contrariamente a lo dispuesto en el art. 8, punto 3 CP⁸²⁰, el delito de estafa no absorbe el delito de falsificación (art. 392 CP)⁸²¹.

noviembre) (STS 467/2018, FJ 9º, p. 22).

819 El engaño típico en el delito de estafa es aquel que genera un riesgo jurídicamente desaprobado para el bien jurídico tutelado y concretamente el idóneo o adecuado para provocar el error desencadenante de la injusta disminución del patrimonio ajeno (STS n.º 954/2010, de 3 de noviembre, 162/2012, de 15 marzo, 344/2013, de 30 abril, 539/2013, de 27 de junio, 42/2014, de 5 de febrero, 228/2014, de 26 marzo), que recuerdan que la estafa como elemento esencial requiere la concurrencia del engaño que debe ser suficiente, además de precedente o concurrente con el acto de disposición de la víctima que constituye la consecuencia o efecto de la actuación engañosa, sin la cual no se habría producido el traspaso patrimonial, acto de disposición que realiza el propio perjudicado bajo la influencia del engaño que mueve su voluntad (SSTS. 1479/2000 de 22.9, 577/2002 de 8.3 y 267/2003 de 29.2).

El engaño ha sido ampliamente analizado por la doctrina de esta Sala, que lo ha identificado como cualquier tipo de ardid, maniobra o maquinación, mendacidad, fabulación o artificio del agente determinante del aprovechamiento patrimonial en perjuicio del otro y así ha entendido extensivo el concepto legal a "cualquier falta de verdad o simulación", cualquiera que sea su modalidad, apariencia de verdad que le determina a realizar una entrega de cosa, dinero o prestación, que de otra manera no hubiese realizado (STS, de 27 de enero de 2000), hacer creer a otro algo que no es verdad (STS, de 4 de febrero de 2001).

(...)

En definitiva, en la determinación de la suficiencia del engaño hemos de partir de una regla general que sólo debe quebrar en situaciones excepcionales y muy concretas. Regla general que enuncia la STS. 1243/2000 de 11.7 del siguiente modo: "el engaño ha de entenderse bastante cuando haya producido sus efectos defraudadores, logrando el engañador, mediante el engaño, engrosar su patrimonio de manera ilícita, o lo que es lo mismo, es difícil considerar que el engaño no es bastante cuando se ha consumado la estafa. Como excepción a esta regla sólo cabría exonerar de responsabilidad al sujeto activo de la acción cuando el engaño sea tan burdo, grosero o esperpéntico que no puede inducir a error a nadie de una mínima inteligencia o cuidado (...) (STS n.º 413/2015, FJ 12º, p. 54 y 55).

820 “El precepto penal más amplio o complejo absorberá a los que castiguen las infracciones consumidas en aquél”.

821 En este sentido las STS n.º 1338/2005, de 27 de diciembre, 1010/2010, de 24 de noviembre, 1126/2011, de 2 de noviembre, entre otras, señalan que "la conducta realizada se subsume en el delito de falsedad en documento mercantil y en el delito de estafa, de la que el primero es medio para el segundo, es decir, el régimen de concurrencia entre ambos delitos, es el de concurso ideal medial. En cuanto se refiere a la cuestión de la posible absorción de la falsedad por el delito de estafa, basta decir que tal tesis (art. 8.3 CP) es aplicable a los supuestos en que el documento falso sea un

En cuanto a la pena, “el delito de estafa será castigado con las penas de prisión de uno a seis años y multa de seis a doce meses, cuando (...) el valor de la defraudación supere los 50.000 euros (...)” (art. 250, punto 5º CP).

5.3.4.2. La falsificación documental como medio de ocultación del delito

Es una de las acciones que se llevan a cabo por algunos operadores para evitar la detección de un cargamento de residuos, en especial, cuando consiste en una exportación a países no sujetos a la Decisión de la OCDE, operación prohibida por la reglamentación en vigor, actuando sobre los documentos vinculados, bien introduciendo alusiones a “bienes personales” o a “bienes de segunda mano” y, en ocasiones, a “frigoríficos libres de CFC”.

Los documentos susceptibles de falsificación, son variados. Siguiendo la Guía de ICEX España “Exportación e Inversiones” (2017) contaríamos con la factura proforma (p. 6) o comercial (p. 7), el certificado de origen (p. 10), el conocimiento de embarque marítimo (p. 13), la carta de porte por carretera CMR, cuaderno TIR (p. 15) o cuaderno de porte ferroviario CIM (p. 16), el conocimiento de embarque multimodal FIATA (p. 17), el Documento Único Aduanero (DUA) con el que se documentan las exportaciones definitivas de bienes fuera de la UE (p. 48), en su caso, la Declaración de Exportación (p. 49) y, finalmente, la Licencia expedida por la CE (p. 145).

De hecho, en el último informe de GENVAL sobre en España en materia de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019) se dice que “la mayor parte de los procedimientos y trámites relativos a residuos requieren una autorización administrativa, lo que deja la puerta abierta a la prevaricación, la falsificación documental” (p. 64)

El legislador ha sancionado la conducta en el art. 392, punto 1 CP:⁸²², en concreto la del “particular que cometiere en documento público, oficial o mercantil, alguna de las

documento privado, por el carácter finalista de este tipo falsario, que requiere para su comisión la intención de “perjudicar a otro” (art. 393 CP), y *ad exemplum*, STS de 29 de octubre de 2011, más no lo es cuando de documentos públicos, oficiales o de comercio se trata, pues en este supuesto el tipo penal no exige la concurrencia de dicho elemento subjetivo (art. 392 CP) y *ad exemplum* STS de 17 de julio de 2003 y 6 de julio de 2007” (STS n.º 413/2015, FJ 22º, p. 80).

822 El tipo viene recogido en el Título XVIII “De las Falsedades”, Capítulo III, “De las falsedades documentales”, en su Sección 1.ª, “De la falsificación de documentos públicos, oficiales y mercantiles y de los despachos transmitidos por servicios de telecomunicación”.

falsedades descritas en los tres primeros números del apartado 1 del artículo 390, será castigado con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses”. Las falsedades a las que se refiere el artículo anterior, son:

- 1.º Alterando un documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial.
- 2.º Simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad.
- 3.º Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido, o atribuyendo a las que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieran hecho (art. 390, punto 1 CP).

De acuerdo con el DRAE, “alterar” consiste en “cambiar la esencia o forma del algo” y “simular” en “representar algo, fingiendo o imitando lo que no es”. En el primer caso, estaríamos ante la modificación del documento y en el segundo, ante la creación de un documento “ex novo” que contiene una ficción que induce a error sobre la propia realidad. Por tanto, *a priori*, estaremos en el supuesto del art. 390, punto 1, 2º CP.

Al ver el tipo de la estafa, vimos que la jurisprudencia permite la sanción por los dos tipos penales, de estafa y falsedad, cuando nos encontramos ante “documentos públicos, oficiales o de comercio”, siendo este último caso el que nos ocupa. Sobre los elementos integrantes del tipo exige la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, que se produzca una alteración de la verdad que afecte a elementos esenciales del documento y que tenga suficiente entidad para afectar a la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas y, por último, como elemento subjetivo, que concurra un dolo falsario, esto es, la concurrencia de la conciencia y voluntad de alterar la realidad⁸²³.

823 En cuanto a los *elementos integrantes* del delito de falsedad, esta Sala tiene establecido en reiteradas resoluciones (SSTS 279/2010, de 22-3; 888/2010, de 27-10; y 312/2011, de 29-4, entre otras) los siguientes:

a) Un elemento objetivo propio de toda falsedad, consistente en la mutación de la verdad por medio de alguna de las conductas tipificadas en la norma penal, esto es, por alguno de los procedimientos o formas enumerados en el art. 390 del C. Penal.

b) Que dicha “mutatio veritatis” o alteración de la verdad afecte a elementos esenciales del documento y tenga suficiente entidad para afectar a la normal eficacia del mismo en las relaciones jurídicas. De ahí que para parte de la doctrina no pueda apreciarse la existencia de falsedad documental cuando la finalidad perseguida por el agente sea inocua o carezca de toda potencialidad lesiva.

c) Un elemento subjetivo consistente en la concurrencia de un dolo falsario, esto es, la concurrencia de la conciencia y voluntad de alterar la realidad.

De acuerdo con la sentencia anterior, en línea con con la STS n.º 324/2009, en el caso que nos ocupa, podríamos decir que de acuerdo al “artículo 390.1.2º del C. Penal (...), según la doctrina de esta Sala⁸²⁴, constituye falsedad la simulación consistente en la completa creación "ex novo" de un documento con datos no veraces y relativos a un negocio o a una realidad cuya existencia se pretende simular pues, verdaderamente, no existe en modo alguno” (p. 11).

Esta postura abre dudas razonables sobre su aplicabilidad a los operadores de residuos, pues como se señala en la siguiente sentencia, no cabe su imputación en aquellos casos de “alteraciones de la verdad en algunos de los extremos consignados en el documento”, que va a ser el caso más habitual en el traslado ilegal de residuos, especialmente en lo relativo a la carga⁸²⁵. Esto no implica que la sanción quede impune, sino que deberá sancionarse conforme a la normativa administrativa aplicable.

5.3.4.3. La asociación ilícita

Se consideran asociaciones ilícitas “las que tengan por objeto cometer algún delito o, después de constituidas, promuevan su comisión” (art. 515, punto 1), siendo castigados sus “los fundadores, directores y presidentes de las asociaciones” (art. 517, punto 1) y “los miembros activos” (punto 2)⁸²⁶.

La STS n.º 214/2018 ya nos dice que “el Código no proporciona una definición de los que deba entenderse por asociación ilícita” (p. 71). En la búsqueda del sentido de la expresión, cuando hablamos de “asociaciones ilícitas” nos referimos a “organizaciones ilícitas” en general, no en el término estricto que le atribuye la Ley Orgánica 1/2002, de

(...) El aspecto subjetivo viene constituido por la conciencia y voluntad de alterar la verdad, siendo irrelevante que el daño se llegue o no a causarse (STS n.º 309/2012, FJ 1º, p. 8).

824 STS n.º 1302/2002, de 11 de julio; 1212/2004, de 28 de octubre; 1345/2005, de 14 de octubre; 37/2006, 25 de enero y 298/2006, de 8 marzo.

825 En la STS n.º 905/2014, de 29 de diciembre, se citan las sentencias 784/2009, de 14 de julio; 278/2010, de 15 de marzo; 1064/2010, de 21 de octubre; y 1100/2011, de 27 de octubre, y recuerda que en todas ellas "se subraya que el apartado segundo del art. 390.1 comprende aquellos supuestos en que la falsedad no se refiera exclusivamente a alteraciones de la verdad en algunos de los extremos consignados en el documento, que constituirían la modalidad despenalizada para los particulares de faltar a la verdad en la narración de los hechos, sino al documento en sí mismo en el sentido de que se confeccione deliberadamente con la finalidad de acreditar en el tráfico jurídico una relación jurídica absolutamente inexistente (STS n.º 309/2012, de 12 de abril)".

826 Título XXI, “De los delitos contra la Constitución”; Capítulo IV, “De los delitos relativos al ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas”. Para más información ver artículos 515 a 521 CP.

22 de marzo⁸²⁷, de asociaciones sin ánimo de lucro⁸²⁸. Quizás por ello sea más apropiado acogerse al sentido del DRAE, el cual se refiere a las asociaciones como el “conjunto de los asociados para un mismo fin y, en su caso, persona jurídica por ellos formada”, pudiendo tener cabida no solo las asociaciones *sensu stricto* sino cualesquiera otra forma de persona jurídica creada al efecto.

Como señala la STS n.º 214/2018, “el delito de asociación ilícita recoge la conducta referida a la constitución de grupos o asociaciones que posibilitan una estructuración permanente, jerarquizada y ordenada a la realización de hechos delictivos” (p. 71).

En cuanto al bien jurídico protegido, puede ser el derecho de asociación como garantía constitucional, si bien hay un sector de la doctrina que preconiza la garantía del orden público, la hegemonía del Estado, frente a toda organización que persiga fines contrarios a ésta⁸²⁹.

En términos generales, los grandes rasgos⁸³⁰ de esta figura delictiva son que exista una pluralidad de personas que constituyan una estructura delictiva con cierta apariencia

827 Publicado en el BOE núm. 73, de 26 de marzo de 2002, páginas 11981 a 11991.

828 Que estarían excluidas por la propia Ley 1/2002, en función del art. 1, punto 4. En los mismos términos se exponía en el Preámbulo cuando se señalaba que la Ley:

Limita su ámbito a las asociaciones sin fin de lucro, lo que permite dejar fuera del ámbito de aplicación de la misma a las sociedades civiles, mercantiles, industriales y laborales, a las cooperativas y mutualidades, y a las comunidades de bienes o de propietarios, cuyas finalidades y naturaleza no responden a la esencia comúnmente aceptada de las asociaciones (Considerando 2º).

829 El derecho de asociación como garantía constitucional, según un sector doctrinal, o según otro, el orden público y en particular la propia institución estatal, en hegemonía y poder, frente a cualquier organización que persiga fines contrarios y antitéticos a los de aquella. En todo caso se trata de un bien jurídico diferente del que se protege en la posterior acción delictiva que se comete al realizar la actividad ilícita para la que la asociación se constituyó (SSTS. 234/2001 de 3.5, 415/2005 de 23.3, 50/2007 de 19.1, 745/2008 de 25.11) (STS 413/2015, FJ 11º, p. 52).

830 La doctrina de esta Sala del Tribunal Supremo, -vid STS. 765/2009 de 9 de julio-, señala que (...) "Por su propia naturaleza la asociación supone la existencia de una cierta apariencia formal y, por lo menos, un conato de organización y jerarquía. Asimismo deben constituir una entidad distinta de la de sus individuos. Ante la imposibilidad de penar a los colectivos la respuesta se centra en sus componentes en función de su respectiva jerarquía o dominio del grupo" (STS de 23 de octubre de 2.006); (...) "La asociación ilícita precisa la unión de varias personas organizadas para determinados fines, con las siguientes exigencias: a) Pluralidad de personas asociadas para llevar a cabo una determinada actividad. b) Existencia de organización más o menos compleja en función del tipo de actividad prevista. c) Consistencia o permanencia en el sentido de que el acuerdo asociativo ha de ser duradero y no puramente transitorio. d) Que el fin sea cometer delitos" (SSTS 503/2008 de 17.7, 745/2008 de 25.11, 69/2013 de 31.1, 317/2014 de 9.4)

Se configura -hemos dicho en STS. 50/2007 de 19.1, el delito como de peligro que anticipa la tutela penal en prevención de los correspondientes delitos de lesión (STS n.º 413/2015, FJ 11º, p. 52).

formal y un conato de organización y jerarquía, con permanencia en el tiempo, con vocación de estabilidad⁸³¹ y diseñada para la comisión de delitos⁸³².

Como señala la STS n.º 413/2015 “se trata de una asociación ilícita para delinquir y no solo de un supuesto de codeincuencia en la comisión de los delitos posteriores” (p. 53).

Cabría traer a colación el considerando recogido en la SAN n.º 13/2018, cuando “diferencia entre asociaciones delictivas en origen, creadas para ello, y las asociaciones ilícitas por destino, aquellas lícitas en su fundación que en el desarrollo de sus actividades se dedican a la comisión de hechos delictivos, más allá de comportamientos esporádicos” (p. 88).

Si nos atenemos a lo dispuesto en la SAN n.º 20/2018, como base para analizar el caso de la Op. “Fragmento”, si bien no se puede afirmar “absolutamente” que “todas las actividades de las asociaciones investigadas hayan sido ilícitas desde sus orígenes, y en todo momento, como tampoco que todos y cada uno de los que han formado parte de este entramado hayan actuado ilícitamente siempre” (p. 180 y 181), si es posible una “actuación ilícita” discontinua, que avalaría la tesis de la imputación a quienes constituyan la organización criminal para actuar de forma intermitente, ya que la sentencia señala que, “en aplicación de la teoría del levantamiento del velo⁸³³, donde nos hemos de centrar es en esa actividad ilícita desplegada con ocasión o con motivo de la utilización de esas entidades o empresas, prescindiendo de que desplegasen o realizarasen alguna actividad regular o lícita” (p. 181). Según esto, si habría cabido la imputación por asociación ilícita en el caso de la Op. “Fragmento”.

831 La SAN n.º 20/2018 al definir la asociación ilícita como “la unión de varias personas organizadas para la consecución de un fin delictivo”, señala que debe ser “con una cierta permanencia en el tiempo, y no de manera transitoria, estando en esta nota la diferencia con las formas de participación criminal” (p 268).

832 La estructura típica de este delito, que parece que no ofrece duda que se trata de un delito que requiere una cierta permanencia en el tiempo, con una finalidad de delinquir, de manera que es esa infraestructura que se crea por un determinado número de personas, con vocación de estabilidad y diseñada para la comisión de delitos, lo que define el delito, que de esta manera queda consumado, con independencia de las concretas infracciones penales que, en el desarrollo de su plan, vaya cometiendo, las cuales merecerán el reproche autónomo que les corresponda (SAN n.º 20/2018, p. 247 y 248).

833 la doctrina del levantamiento del velo, mediante la cual se busca llegar a la averiguación de la realidad ilícita desarrollada por quien proclama su actuación lícita, y que se sirve de una apariencia formal para encubrir su realidad, pues con ella de lo que se trata es de establecer cuál es la actividad relevante de cara a la responsabilidad que se le exige, cualquiera que sea la forma jurídica que le haya sido dada, en la que no puede ampararse quien se la dio, porque no es lo decisivo y, por lo tanto, no ha de servir para neutralizar la realidad de la ilicitud de su actuar (p. 181).

a) Diferencias entre asociación ilícita, organización y grupo criminal

Dicho lo anterior, la Ley 5/2010⁸³⁴, recoge en su Preámbulo, punto XXVIII, un pronunciamiento categórico relativo a la incapacidad de respuesta de la figura ante un fenómeno importante, como es el de las organizaciones criminales: “el devenir de los pronunciamientos jurisprudenciales ha demostrado la incapacidad del actual delito de asociación ilícita para responder adecuadamente a los diferentes supuestos de agrupaciones u organizaciones criminales”⁸³⁵.

Pero además, la figura de “asociación ilícita” no da la respuesta a determinadas situaciones graves donde se encuentran implicados “grupos organizados”, al estar ausente la nota de “estructura con vocación de permanencia”⁸³⁶.

Siguiendo a la FGE, “el tenor literal del art. 570 bis al definir la organización criminal permite trasladar al mismo los criterios jurisprudenciales acuñados respecto a los rasgos definidores de la asociación para delinquir prevista en el art. 515.1 CP” (2011b, p. 10).

La FGE (2011b) nos indica que “la coexistencia del delito de asociación ilícita con el delito de organización criminal plantea un conflicto de normas cuando el supuesto examinado pueda ser calificado simultáneamente conforme a lo previsto en los arts. 515.1 y 570 bis CP” (p. 27). Sin embargo, esta cuestión no se plantea en relación con el grupo criminal del art. 570 ter CP⁸³⁷.

Pero entrando en el fondo del asunto, sobre el concurso de normas entre la asociación ilícita y la organización criminal, tanto en función de los diferentes bienes jurídicos

834 Promulgada con posterioridad a la Op. “Fragmento”, desarrollada entre 2007 y 2010.

835 Además, como señala la norma, la conceptualización de la organización criminal como “asociación” no encontraba un encaje adecuado en razón de la ubicación sistemática del tipo. Así, no se puede “deducir que cualquier agrupación de personas en torno a una actividad delictiva pueda conceptuarse como asociación, y menos aún asimilarse al ejercicio de un derecho fundamental, como sugiere la ubicación sistemática de la norma penal”. De hecho, “las organizaciones y grupos criminales en general no son realmente «asociaciones» que delinquen, sino agrupaciones de naturaleza originaria e intrínsecamente delictiva, carentes en muchos casos de forma o apariencia jurídica alguna, o dotadas de tal apariencia con el exclusivo propósito de ocultar su actividad y buscar su impunidad” (Ley 5/2010, p. 11).

836 La jurisprudencia relativa al delito de asociación ilícita, así como la que ha analizado las ocasionales menciones que el Código Penal vigente hace a las organizaciones criminales (por ejemplo, en materia de tráfico de drogas), requiere la comprobación de una estructura con vocación de permanencia, quedando fuera por tanto otros fenómenos análogos muy extendidos en la sociedad actual, a veces extremadamente peligrosos o violentos, que no reúnen esos requisitos estructurales. La necesidad de responder a esta realidad conduce a la definición, en paralelo con las organizaciones, de los que esta Ley denomina grupos criminales (Ley 5/2010, p. 12).

837 Dado que, como se ha señalado, la doctrina jurisprudencial desarrollada sobre el tipo de asociación ilícita exige la concurrencia de las notas de existencia de estructura organizativa y de permanencia o consistencia del acuerdo asociativo que ha de ser duradero y no puramente transitorio para apreciar la existencia de asociación ilícita, por tanto no cabe aplicar el art. 515.1 en caso de que no concorra alguno de estos elementos y sí el tipo del art. 570 ter CP (p. 27 y 28).

protegidos⁸³⁸, como por el criterio de la sanción por el delito más gravemente penado (art. 8, regla 4ª CP)⁸³⁹ este autor se inclina por la aplicación preferente de las disposiciones sobre el delito de pertenencia a organización criminal, en relación a la asociación delictiva. Más tarde, se analizará con detalle la posible aplicación a nuestro caso.

b) Diferencia entre asociación ilícita, conspiración para delinquir y codelincuencia

Tanto en los casos de codelincuencia o coparticipación como en la conspiración para delinquir hay dos características que los diferencian de la asociación ilícita: la falta de estabilidad y permanencia del acuerdo o unión asociativa y una cierta inconcreción sobre las infracciones criminales a ejecutar⁸⁴⁰ que, recordemos, no fue el caso en la Op. "Fragmento", donde vimos que si se daban las circunstancias contrarias.

838 Podríamos añadir que el bien jurídico protegido también es determinante de la aplicación de los tipos específicos de organización o grupo criminal, si éste fuera el orden público como parece desprenderse del sentir de la STS n.º 214/2018:

La introducción en el Código Penal de los nuevos artículos que se diseñan en el Capítulo VI del Título XXII del Libro II del Código Penal, mediante la reforma operada mediante LO 5/2010, denominado tal Capítulo como "De las organizaciones y grupos criminales" (arts. 570 bis al 570 quáter), ha de llevarnos a (...) primar su consideración de agrupaciones estables que traten de atentar contra el bien jurídico protegido por tal delito, que no es otro que la conculcación del derecho de asociación" (p. 68).

Aunque luego, más adelante, la misma sentencia recoge que la propia estructura societaria creada, buscada con la finalidad de delinquir si entra dentro del tipo penal de asociación ilícita:

La asociación que es típica del delito es aquella que se forma, en el supuesto que interesa a esta casación, para delinquir (art. 515.1 CP). En el caso, comprobamos un hecho relevante cual es la constitución de una pluralidad de sociedades (...) un entramado para posibilitar el delito y eludir su persecución y facilitar la obtención de los beneficios obtenidos. Desde esa perspectiva de utilización de un entramado empresarial dirigido a la comisión y ejecución de delitos es desde la que la subsunción realizada es procedente (p. 69).

839 Los delitos de pertenencia a asociación ilícita y pertenencia a organización criminal tienen elementos comunes. En ambos ha de existir una pluralidad de personas, que se conciertan para cometer delitos de una forma planificada, jerarquizada y estable.

Para solucionar este concurso de normas el art. 570 quater 2 establece en su segundo párrafo que, cuando las conductas previstas en dichos artículos estuvieren comprendidas en otro precepto de este Código, será de aplicación lo dispuesto en la regla 4ª del art. 8, esto es que el precepto penal más grave excluirá los que castiguen el hecho con pena menor.

La aplicación preferente ha de ser del precepto que castiga los hechos con pena más grave, que es la del delito de organización criminal, como contempla el art. 570 quater. (...).

La conclusión es la aplicación preferente de las disposiciones sobre el delito de pertenencia a organización criminal, en relación a la asociación delictiva, por ser el más gravemente penado (SAN n.º 32/2018, p. 12).

Sobre la aplicación preferente del art. 570 bis, se pronuncia favorablemente la FGE (2011b, p. 28).

840 Ni puede tampoco considerarse la pluralidad de sujetos integrada en la asociación como un caso de codelincuencia o coparticipación en los delitos de posterior comisión, ni siquiera cuando ésta lo es a título de conspiración para el delito, pues si en ella, como en la asociación, existe un acuerdo previo para delinquir, la diferencia está en el carácter de inestabilidad de su existencia y en la concreción del delito a realizar, que la conspiración presenta, frente a la asociación ilícita para delinquir en la que existe estabilidad y permanencia del acuerdo o unión asociativa y una cierta inconcreción sobre las infracciones criminales a ejecutar (Sentencia de 17 de enero de 1986) (STS n.º 214/2018, p. 71).

5.3.4.4. El robo y la apropiación indebida del residuo de frigorífico⁸⁴¹

Del análisis de las posibles figuras que intervenían en el tráfico ilícito de residuos, en el marco más general de su gestión ilegal, vamos a detenernos, en primer lugar, en la actuación de una persona que haya procedido a sustraer los frigoríficos de los puntos de recogida municipales, para luego venderlos en chatarrerías. Aquí nos encontraríamos ante un delito de robo tipificado en el art. 237 y ss CP⁸⁴² al que luego haremos mención.

Este tipo de acciones explicarían, en parte, el caso de aquellas montañas de frigoríficos abandonados que fueron detectados en poblados marginales de la comunidad autónoma de Madrid en el curso de la Op. "Fragmento". Con una cierta probabilidad, allí encontraríamos alguno de los residuos sustraídos de los puntos de recogida municipal, si bien, una buena parte de ellos, procederían del abandono indebido efectuado por sus titulares en la vía pública o de la entrega a negociantes "sin escrúpulos".

Por tanto, la prueba del delito, del hecho en sí, pero también de la procedencia del frigorífico, será esencial, una vez más, en cualquier investigación judicial, debiendo contar con los indicios necesarios en forma de seguimiento del objetivo, de una grabación vídeo que atestigüe la conducta reprochable, la recogida de testimonios, etc.

En segundo lugar, vamos a centrarnos en la figura de los transportistas que, cuando no estaba en aplicación el "Plan Renove", desviaban los frigoríficos de su cadena habitual de gestión, haciéndolos llegar a las chatarrerías, percibiendo una suma de dinero por la entrega de cada unidad.

Si el residuo es propiedad de la entidad comercial, que lo adquiere en propiedad tras serle entregado por el particular, con la transferencia de su posesión, cabe pensar que el transportista que incumple la orden del mandante de entregarlo en el sitio que le corresponde, implica la comisión de un delito de apropiación indebida tipificado en el art. 253 CP. Veamos ambos tipos.

841 Ambos tipos vienen recogidos en el Libro II "De los delitos y sus penas", Título XIII "De los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico", concretamente en el Capítulo II "De los robos", en cuanto al robo, y el Capítulo VI "De las defraudación" (Sc. 2ª), en cuanto a la apropiación indebida.

842 Tipo básico, art. 240 punto 1 CP; tipo agravado, en lo aquí interesa, si mediase organización criminal, art. 240 punto 2 CP (en relación con el art. 235, punto 1, 9º CP).

a) El robo de frigoríficos

El concepto de robo, en la parte que nos interesa, viene descrito en el art. 237 CP⁸⁴³. Son elementos objetivos constitutivos del tipo el ánimo de lucro, el apoderamiento de cosa mueble ajena y, en nuestro caso, el empleo de fuerza en las cosas.

Dentro de las modalidades del robo, nos encontraríamos con el clasificado como “robo con fuerza en las cosas”, al que se refiere el art. 238 CP, donde lo usual será el “escalamiento” (punto 1º) o, en su defecto, “la fractura de puerta” (punto 2º) para acceder al punto limpio, al espacio donde se encuentran los frigoríficos.

Así, “quienes como consecuencia de su acción cometan tal delito, de acuerdo con el art. 240 CP serán castigados con “con la pena de prisión de uno a tres años” (punto 1), siendo de “pena de prisión de dos a cinco años cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el artículo 235” (punto 2)⁸⁴⁴.

En relación a este delito decir que, en primer lugar, el bien jurídico protegido es el patrimonio del ayuntamiento, que gestiona el punto limpio y se ve afectado por la pérdida del frigorífico; en segundo lugar, que se exige un dolo directo, ya que el acusado debe ser consciente de la ilicitud de su conducta, no desistiendo de la acción al actuar movido por un evidente ánimo de lucro; en tercer lugar, que caben las formas imperfectas de ejecución, esto es, su comisión en grado de tentativa (art. 16, punto 1 CP en relación con el art. 62 CP, que determina la pena a aplicar)⁸⁴⁵.

Vamos a analizar ahora la posición de la jurisprudencia sobre cuestiones que afectan a este delito, manifestada en torno al robo en puntos limpios.

i. Ánimo de lucro

Sobre este particular la jurisprudencia nos da la pista sobre qué debe entenderse desde la óptica de la acción de quién sustrae el objeto:

843 “Son reos del delito de robo los que, con ánimo de lucro, se apoderaren de las cosas muebles ajenas empleando fuerza en las cosas para acceder o abandonar el lugar donde éstas se encuentran (...)”.

844 Es posible que nos encontramos con la circunstancia 9ª del art. 235 “cuando el culpable o culpables participen en los hechos como miembros de una organización o grupo criminal que se dedicare a la comisión de delitos comprendidos en este Título, siempre que sean de la misma naturaleza”. Es fácil encontrarse con un grupo criminal que haga del robo en los puntos limpios su *modus operandi* para hacerse con estos bienes que luego venderán en chatarrerías.

845 Es importante tener en cuenta que “la STS n.º 899/2012, de fecha 02/11/2012, en que el art. 16 del Código Penal 1995 contiene la expresión “objetivamente” (“practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado”), la clave es si el plan o actuación del autor, “objetivamente” considerados, son racionalmente aptos para ocasionar el resultado” (STS de Madrid n.º 951/2015, p. 3).

- es el propósito del autor de aumentar su patrimonio a costa del ajeno, sin razón ni motivo legal o moral, cierto o posible que autorice tal conducta⁸⁴⁶,
- concurre siempre que el agente esté propendiendo a esta finalidad, logre o no su patrimonial apetencia⁸⁴⁷,
- no consistiendo sólo en un beneficio monetario sino en cualquier tipo de ventaja, utilidad o beneficio perseguidos por el agente⁸⁴⁸, y
- añadiendo la jurisprudencia que dicho ánimo de lucro se presume siempre en el apoderamiento de las cosas de ajena pertenencia, salvo prueba en contrario⁸⁴⁹ (SAP de Valencia n.º 177/2017, p. 4).

ii. Ajenidad de la cosa mueble

Sobre la ajenidad de la cosa mueble sustraída, lo primero que debería realizarse es ver cuál es la posición sobre el particular establecida en la ley de residuos de la comunidad autónoma. En el caso de la Comunidad Autónoma de Madrid, es la entidad local, gestora del punto limpio, quién adquiere la propiedad desde la entrega del residuo por el particular⁸⁵⁰.

En apoyo de lo anterior, la doctrina jurisprudencial nos señala que no estamos ante cosas abandonadas, sino ante cosas que cuentan con propietarios definidos. Así, “la calificación de los residuos de los puntos limpios como cosas abandonadas, como cosas que no pertenecen a nadie o como cosas comunes a todos y, por lo tanto, susceptibles de ocupación conforme al art. 610 del Código Civil, tampoco encuentra acogida en la jurisprudencia, salvo posiciones minoritarias” (SAP de Madrid n.º 46/2013, p. 3)⁸⁵¹.

846 STS de 26 de febrero de 1.982 y 16 de marzo de 1.990.

847 STS de 9 de abril y 16 de mayo de 1.984 y de 22 de marzo de 1.985.

848 STS de 29 de enero de 1.986 y 16 de febrero de 1.990.

849 STS de 12 de febrero y 14 de marzo de 1.987, 25 de enero y 23 de septiembre de 1.988, 14 de enero de 1.989 y 29 de enero, 16 de febrero y 30 de marzo de 1.990.

850 La SAP de Madrid n.º 46/2013 recogía que:

la Ley 5/2003, de 20 de marzo, de Residuos de la Comunidad de Madrid, en su art. 28, al imponer a todo poseedor de residuos urbanos la obligación de entregarlos a las Entidades Locales, establece que la correspondiente Entidad Local adquirirá la propiedad de los residuos desde dicha entrega y los poseedores quedarán exentos de responsabilidad por los daños que puedan causar aquellos, siempre que en su entrega se hayan observado las citadas Ordenanzas y demás normativa aplicable (p.3).

851 En la misma línea:

También dijimos en aquella resolución, que la sentencia del Supremo de 7 de julio de 2000 consideró que existía ánimo de lucro en un caso en el que se alegaba por los recurrentes que pretendían apoderarse de chatarra.

En esta misma línea han considerado que la chatarra puede integrar el objeto de ajena pertenencia que exige el delito de robo las SAP de Salamanca de 2 de diciembre de 2002, SAP de Guipúzcoa de 4 de julio de 2002, SAP de Cádiz de 2 de abril de 1998, esta Audiencia Provincial de Madrid en Auto núm. 677/2010 de 19 julio (Sección 7ª), sentencia núm. 284/2010 de 26 marzo

iii. Necesidad de contar con los principio de lesividad e *indubio pro reo*

No obstante, no se aplicara el tipo cuanto, en función del principio de lesividad⁸⁵², el responsable del punto limpio “no reclama nada y no piensa comparecer al juicio” (p. 4) y también cuando, en función del principio *in dubio pro reo*, esta misma persona “declaró como testigo en el juicio oral, pero se limitó a decir que no sabía nada de los hechos y que no fue avisado el día de autos, sin que se le formulase pregunta alguna sobre la naturaleza o el destino que su empresa pretendía dar a los objetos que los acusados intentaban llevarse” (p. 4). En estos casos, no cabe su aplicación y la exigencia de responsabilidad a los supuestos autores del robo ya que “el bien jurídico protegido por el delito de los arts. 237 y concordantes del CP no resultó en modo alguno afectado” (p. 4).

iv. Concepto de fuerza en las cosas

Es importante matizar este concepto para que no se lleve a ningún tipo de confusión que pueda implicar una imputación errónea por parte del investigador. En primer lugar, la fuerza, debe recaer sobre los elementos que protegen las cosas muebles ajenas (*vis ad rem*) y no sobre estas mismas cosas (*vis in re*) y, en segundo lugar, la “fuerza” empleada ha de tratarse de uno de los modos típicos de fuerza descritos en el art. 238 CP⁸⁵³.

(Sección 7^a), auto núm. 362/2011 de 16 junio (Sección 6^a), auto núm. 104/2011 de 4 marzo. (Sección 29^a) (SAP de Madrid n.º 285/2018, p. 4).

Sin embargo, se encuentra en contra:

Pero los gestores de residuos, insistimos, no adquieren la propiedad. Si se examinaran los balances de la empresa XXX (gestora del punto limpio), es seguro que los residuos depositados en sus instalaciones no aparecen en su activo como existencias.

Esto no quiere decir que carezcan de valor económico. Pero esto es insuficiente: el ánimo de lucro del que intenta sustraerlos no dota a los objetos del carácter de ajenos (SAP de Bilbao n.º 126/2016, p. 3).

852 La SAP de Madrid n.º 46/2013, lo recoge en el caso enjuiciado:

El principio de lesividad señala que la falta de tipicidad penal de una acción, puede tener un doble origen: a) Cuando la acción enjuiciada no aparece descrita en el tipo penal, es decir, no es típica y b) cuando aun apareciendo normalmente incluida en aquella descripción, una motivada interpretación restrictiva de la norma en sintonía con el principio de mínima intervención, la excluya por no quedar suficientemente afectado bien jurídico alguno, ya que en definitiva solo el ataque a este justificaría la descripción de la acción típica (p. 4).

Este mismo principio es el que pudo llevar al tribunal a la inapreciación del delito de estafa analizado en la Op. “Fragmento”.

853 La doctrina científica respecto al concepto de fuerza (señala) que “... además, la fuerza que convierte o configura un hecho delictivo en robo debe estar precisamente dirigida a “entrar en el lugar” en que están (las cosas) (...). La fuerza, por tanto debe recaer sobre los elementos que protegen las cosas muebles ajenas, y no sobre estas mismas cosas.

Así, no es suficiente cualquier género de fuerza en las cosas para considerar como robo la sustracción, sino que ha de tratarse de uno de los modos típicos de fuerza descritos en el art. 238, por estimar que el delito de robo es con “vis in re” (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de septiembre de 1990, 17 de abril de 1991, 18 de enero, 26 de febrero, 6 de abril, 12 de marzo y 21 de mayo de 1992 y 22 de junio de 2000) (SAP de Castellón n.º 117/2017, p. 6).

La fuerza en las cosas, el rompimiento y la fractura⁸⁵⁴ (art. 238, punto 1, 2º) tienen lugar cuando se actúa:

- sobre los elementos o instrumentos de seguridad o cerramiento colocados por su propietario para proteger sus bienes,
- las cerraduras en cualquiera de sus elementos, cadenas de seguridad o cualquier mecanismo de cierre seguridad ya sea mecánico, eléctrico o electrónico, en cuanto que el término forzar o el de fuerza equivalen a vencer los obstáculos que los propietarios ponen frente a eventuales ataques a su patrimonio⁸⁵⁵,
- la sentencia de 7 de febrero de 2001 advierte un supuesto de forzamiento cuando se utiliza un esfuerzo material y físico para superar los mecanismos de cerramiento empleados por los propietarios para proteger sus bienes, lo que exige necesariamente la utilización del esfuerzo humano, directo o auxiliado por otros medios técnicos para forzar su apertura, y «violentando» los mecanismos de cierre, sin que sea necesario que se ocasionen daños relevantes (SAP de Castellón n.º 117/2017, p. 6 y 7).

v. Concepto de escalamiento

“El escalamiento encuentra su fundamento en la peligrosidad que revela la astucia, destreza y habilidad utilizada por el sujeto activo del delito para el desapoderamiento de la cosa muebles. Sus dos características definitorias son:

- una, el acceso de forma ilícita al lugar donde está la cosa mueble; y dos,
- el quebrantamiento de las defensas expresamente colocadas por el tenedor de la cosa para evitar su sustracción⁸⁵⁶ (SAP de Badajoz n.º 218/2017, p. 3).

Sobre este particular, en relación al último párrafo, debe tratarse de un error, ya que según la misma sentencia, p. 6, se dispone que “el TS distinguió ya en su STS núm. 1927/1992, de 18 de septiembre (EDJ 1992/8902), entre la fuerza “ad rem” (fuerza-medio para llegar a las cosas cerradas y necesaria para calificar la conducta como robo); y la fuerza “vis in re”, (fuerza sobre el objeto mismo de la sustracción, la cual no era la exigida por el artículo 238 del Código Penal).

854 Concepto de fractura:

Por «fractura» ha de entenderse romper o quebrantar con esfuerzo el mecanismo de cierre. El empleo de utensilios que actúan para multiplicar la eficacia del esfuerzo humano, facilitando así la superación de dicho mecanismo, integra claramente la fuerza típica prevenida en el tipo, pues en definitiva se trata de un supuesto de aplicación de fuerza para violentar el funcionamiento ordinario del sistema de cerramiento, incluso aunque no se ocasionaran desperfectos definitivos (SAP de Castellón n.º 117/2017, p. 7).

855 Como resulta de las Sentencias de 25 de junio de 1993, 20 de febrero, 22 de julio y 27 de mayo de 1998, 15 de septiembre de 2000, 18 y 27 de marzo de 2002.

856 En cuanto a sus posibles modalidades, la jurisprudencia nos muestra cuatro:

- a. trepar, ascender o subir; (...)

No obstante, no vale cualquier entrada sino que "el "esfuerzo criminal" que refiere la jurisprudencia como exigencia del escalamiento propio del robo con fuerza en las cosas debe tener "una destreza o un esfuerzo de cierta importancia"⁸⁵⁷. Así, insiste el Alto Tribunal en la idea de que "el hecho de tener que salvar esa altura supone una especial "energía criminal", suficiente para ser equiparable a una fuerza física en sentido estricto" (SAP de Bilbao n.º 90042/2017, p. 3).

vi. Posición del robo con fuerza en las cosas respecto al hurto

Hay que tener en cuenta que "de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo nos encontramos ante delitos homogéneos ya que se comete mediante la misma acción típica -sustraer -y lesiona el mismo bien jurídico, afectando ambas figuras delictivas a todas las facultades dominicales de modo indefinido" (SAP de Castellón n.º 533/2017, p. 5). Es por ello que en la STS 745/2012, de 4 de octubre, concluyó que "la acusación por un delito de robo puede absorber una acusación por delito de hurto que el Tribunal debe plantearse en el caso de decidir absolver por el delito de robo cuando no estima acreditada la fuerza en las cosas" (p. 6).

b) La apropiación indebida

La conducta a realizar, en relación a la gestión ilegal de residuos, deberá consistir en la descrita en el art. 253, punto 1 CP⁸⁵⁸, lo cual exige, conforme ha manifestado el Tribunal Supremo⁸⁵⁹, la concurrencia de los siguientes elementos:

b. entrada por cualquier lugar no destinado al efecto, (...) lo que había permitido a nuestra jurisprudencia más tradicional aceptar el escalamiento en casos en que se producía un ingreso a través de balcones, ventanas, tejados, chimeneas, tragaluces, claraboyas, montantes de puertas, agujeros o huecos, alcantarillados o desagües;

c. acceso a cosas que se encuentran fuera del alcance del sujeto activo, (...)

d. quebrantamiento de las defensas que ha puesto el propietario para proteger el objeto, exteriorizando una energía criminal comparable a la que caracteriza a la fuerza en las cosas, de tal modo que supone superación violenta de obstáculos normalmente predispuestos para la defensa de la propiedad (véanse STS 20 de abril de 1999 y 18 de enero de 1999, entre otras) (SAP de Palma de Mallorca n.º 457/2017, p. 3).

857 Actualmente se restringe el concepto de escalamiento a aquellos supuestos, más acordes con los principios de legalidad y proporcionalidad, en los que la entrada o la salida por lugar no destinado al efecto haya exigido "una destreza o un esfuerzo de cierta importancia, destreza o esfuerzo presentes en la noción estricta de escalamiento" (trepar o ascender a un lugar determinado), que es el punto de referencia legal del que dispone el intérprete (...) criterio que vuelve a plasmar en resolución n.º 712/01, de 30 de abril (SAP de Tenerife n.º 127/2013, p. 3).

858 "Se apropiaren para sí o para un tercero, de (...) cualquier otra cosa mueble, que hubieran recibido en depósito, comisión, o custodia, o que les hubieran sido confiados en virtud de cualquier otro título que produzca la obligación de entregarlos (...)"

859 Según la STS n.º 1181/2009, "el delito de apropiación indebida requiere la existencia concatenada de cuatro elementos: a) recepción por un sujeto activo de dinero, efectos, valores u otra cosa mueble o activo patrimonial, recepción que se produce de forma legítima;b) que ese objeto haya sido recibido,

- Haber recibido dinero, efectos o cualquier otra cosa mueble en depósito, comisión, administración o por otro título que produzca obligación de entregarlos o devolverlos.
- El título por el que se recibe la cosa mueble o el dinero ha de originar una obligación de entregar o devolver ese dinero o cosa mueble.
- La acción delictiva, aquélla que justifica la antijuridicidad penal, aparece definida con los términos apropiar o distraer en perjuicio de otro. Viene determinada por el aprovechamiento abusivo por parte del agente (..) que, avistando las oportunidades y facilidades derivadas de la tenencia de las cosas u objetos y, a la vez, traicionando la lealtad y conculcando las obligaciones emanantes de la relación jurídica generadora, pervierte y cambia la posesión originaria, ligada a fines predeterminados, en abiertamente antijurídica, hostilmente lesiva para quien aguardaba la entrega o el reintegro.
- Doble resultado de enriquecimiento respecto del sujeto activo y de empobrecimiento patrimonial del agraviado⁸⁶⁰.
- Debe concurrir necesariamente el dolo (...). Ha de existir (...) conciencia y voluntad de que se tiene dinero, efecto o cosa mueble con obligación de entregarla, devolverla o destinarla al fin para el que estaba determinada y de que se viola esta obligación con un acto de apropiación o distracción (SAP de Palencia n.º 12/2015, p. 5).

no en propiedad, sino en virtud de un título jurídico que obliga a quien lo recibe a devolverlo o a entregarlo a otra persona; c) que el sujeto posteriormente realice una conducta de apropiación con ánimo de lucro o dando a la cosa un destino distinto (*animus rem sibi habendi*); d) que esta conducta produzca un perjuicio patrimonial a una persona.

El delito del artículo 252 contiene dos modalidades delictivas, dejando aparte la de negar la recepción de una cosa; la apropiación en sentido estricto que, supone la incorporación de la cosa al patrimonio del autor y, la distracción, que se produce cuando el autor que ha recibido una cosa fungible dispone de ella más allá de lo que le autoriza el título de recepción, dándole un destino distinto al previsto en aquél, con vocación definitiva (STS n.º 841/2006, de 17 Julio y 754/2007, de 2 Octubre) (SAP de Murcia n.º 146/2017, p. 3).

860 En este caso el agraviado sería el CTA al que el residuo no llega y que deja de percibir un precio por un servicio que no realiza. Así lo entiende la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2015) en su Memoria 2014 cuando declara que:

El perjuicio parece claro en cuanto que el dinero obtenido por su venta ilícita no revierte en quien es propietario, sino en el que es mero poseedor, careciendo por tanto del dominio que le facultaría para disponer del bien mueble entregado para su traslado a establecimientos que carecen de licencia para su manejo y dándoles, por tanto, un destino diferente al de los centros de tratamiento autorizados al que deberían ir dirigidos, ocasionando por tanto a los mismos un quebranto económico notable, aunque sea de tipo indirecto y asimilado al "lucro cesante" (p. 16).

Las penas serán, según el punto 1, aquellas previstas para los reos de estafa (arts. 249 y 250 CP), menos cuando la cuantía no sobrepasare los 400 €, en cuyo caso, según el punto 2, consistiría en una pena de multa⁸⁶¹.

i. Diferencia del delito de administración desleal (art. 295 CP)

En primer lugar, en el caso de la apropiación indebida del art. 253 CP estamos ante una extralimitación frente al mandato recibido en cuanto a la posesión de la cosa, que afecta al bien jurídico de la propiedad ajena, mientras que en el art. 295 CP se dispone de una facultad jurídicamente reconocida, en cuyo ejercicio se desvía de forma abusiva, afectando al interés económico derivado de la explotación de los recursos de los que la sociedad es titular⁸⁶².

ii. Diferencia del delito de hurto (art. 234 CP)

En el hurto, el apoderamiento se produce sin la voluntad del propietario y, en cambio, en la apropiación indebida se exige la anuencia del propietario, consciente y voluntaria, teniendo lugar el apoderamiento con posterioridad al no devolverse el bien entregado. Esto da lugar a que la consumación tenga lugar en el hurto desde que “los bienes quedan a disposición del autor”, mientras que en la apropiación indebida sucede “desde que se activa efectivamente ese poder de disposición legítimamente recibido sin ajustarse al fin determinante de su concesión”⁸⁶³.

861 Si nos atenemos a lo visto en el punto 4.3.5.1., ya que el precio de un residuo de frigorífico oscila entre 18 y 24 €, optando por la postura más favorable al infractor (18€), debería haber sustraído un mínimo de 23 frigoríficos para que la pena no consistiera en una mera multa.

862 Así mientras que en el art. 252 CP el acto dispositivo supone una actuación puramente fáctica, de hecho, que desborda los límites jurídicos del título posesorio que se concede; en el delito societario del art. 295 quien obliga a la sociedad o dispone de sus bienes lo hace en el ejercicio de una verdadera facultad jurídica, una capacidad de decisión que le está jurídicamente reconocida.

El desvalor de su conducta radica en que lo hace de forma abusiva, con abuso de las funciones propias del cargo. Su exceso funcional no es de naturaleza cuantitativa, por extralimitación, sino de orden teleológico, por desviación del objeto perseguido y del resultado provocado.

El bien jurídico también sería distinto en ambos casos, pues mientras en la apropiación indebida del art. 252 del CP, el bien protegido por la norma sería la propiedad o el patrimonio entendido en sentido estático, en la administración desleal del art. 295, más que la propiedad propiamente dicha, se estaría atacando el interés económico derivado de la explotación de los recursos de los que la sociedad es titular (SAP de Palencia n.º 12/2018, p. 8).

863 El Tribunal Supremo ha indicado que el hurto y la apropiación indebida no son tipo homogéneos y así SSTS n.º 824/2007 de 21 de septiembre y n.º 362/1998 de 14 de marzo o 995/2002 de 13 de enero.

Tal como señala la SAP Madrid de 9-6-2011 (Secc 15ª Rec. 187/10) (...) se consuman en momentos distintos debido a que, en el tipo de hurto, la consumación tiene lugar cuando los bienes quedan a disposición del autor en tanto que en la apropiación indebida la consumación tiene lugar desde que se activa efectivamente ese poder de disposición legítimamente recibido sin ajustarse al fin determinante de su concesión (SAP de Logroño n.º 363/2012, p. 4).

5.3.4.5. La receptación y el blanqueo de capitales⁸⁶⁴

Continuando con el análisis de los supuestos que fueron descritos al comienzo de este Capítulo, si nos encontramos ante la compra en las chatarrerías de los frigoríficos abandonados en poblados marginales de las grandes ciudades, frigoríficos que en ocasiones son sustraídos de los puntos de recogida municipales (“robo”), pudiera incurrirse en el delito de receptación previsto y penado en el art. 298 CP. También cabe esta figura cuando el transportista no lo entregue para su tratamiento posterior, incumpliendo la orden del mandatario (“apropiación indebida”) haciéndolos llegar a las chatarrerías o a quienes trafican con ellos vendiéndolos posteriormente como bienes de segunda mano (“receptación”).

A la receptación cabría unir la posibilidad de “delitos graves como el fraude fiscal⁸⁶⁵ o el blanqueo de capitales que se producen en un sector económico de gran envergadura, como el del transporte de los desechos” (PNUMA, 2015, p. 5).

Efectivamente, si los empresarios dedicados a la trama de gestión ilegal de residuos, en el supuesto que esta actividad ilícita fuese relevante, se dedicasen a ocultar o encubrir el origen ilícito de sus bienes, podrían incurrir en el tipo básico de blanqueo de capitales que viene recogido en el art. 301 CP. Veamos ambos tipos.

a) El delito de receptación

Como cuestión de política criminal, su punición se basa en el hecho que la conducta sancionada ayuda a perpetuar la ilicitud cometida por el autor del delito precedente, estimulando su comisión futura⁸⁶⁶.

En cuanto a la acción, comete el delito, “el que, con ánimo de lucro y con conocimiento de la comisión de un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, en el que no haya intervenido ni como autor ni como cómplice, ayude a los responsables a

864 Ambos tipos vienen recogidos en el Libro II “De los delitos y sus penas”, Título XIII “De los delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico”, concretamente en el Capítulo XIV “De la receptación y el blanqueo de capitales”.

865 Quizás fuera más propio hablar de “estafa”, como vimos respecto a los antiguos SIG en la Op. “Fragmento”, aunque insiste en la idea del “fraude fiscal por subfacturación o sobrefacturación de los costos e ingresos” (p. 6).

866 Interpretando este precepto, ha señalado el Tribunal Supremo (STS de 12 de junio) que “el fundamento de la punición de la receptación (STS. 139/2009 de 24 de febrero, entre otras), se encuentra en que constituye una conducta que ayuda a perpetuar la ilicitud cometida por el autor del delito precedente, dificultando la recuperación de la cosa ilícitamente obtenida, al tiempo que estimula la comisión de delitos contra el patrimonio al hacer más fácil para los autores del delito precedente deshacerse del objeto u objetos del delito, con el consiguiente aprovechamiento” (SAP de Madrid n.º 548/2018, p. 3).

aprovecharse de los efectos del mismo, o reciba, adquiera u oculte tales efectos” (art. 298, punto 1 CP), con las penas que se señalan en el propio artículo; la responsabilidad podrá exigirse aun “cuando el autor o el cómplice del hecho del que provengan los efectos aprovechados fuera irresponsable o estuviera personalmente exento de pena” (art. 300).

Interesa destacar el hecho que será autor cualificado de este delito “quien reciba, adquiera u oculte los efectos del delito para traficar con ellos” (art. 298, punto 3 CP), para quién la ley prevé penas agravadas.

Como hemos señalado, este tipo agravado se puede dar en relación a quién adquiera los frigoríficos que se desvían de su circuito de gestión legal, de quién se los apropia indebidamente y se los entrega mediante precio para que, finalmente, los recuperen y vendan ilegalmente en tiendas de segunda mano o los exporten de forma encubierta a países terceros, en definitiva, para que trafiquen con ellos⁸⁶⁷. Este es el caso investigado en las Operaciones “Fragmentados”, “Melos” y “Freezer” que vimos en la primera parte de este trabajo. La Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2015, p.15) hizo mención a este delito en su Memoria de 2014⁸⁶⁸.

Del análisis del tipo, encontramos que forman parte del mismo, la receptación requiere para su apreciación la concurrencia de los siguientes requisitos (art 298 1º del CP):

- Perpetración anterior de un delito contra el patrimonio o contra el orden socioeconómico.
- Ausencia de participación en él del acusado, ni como autor ni como cómplice.
- Un elemento subjetivo, que éste posea un conocimiento cierto de la comisión del delito antecedente.
- Que ayude a los responsables a aprovecharse de los efectos provenientes de tal delito (primera modalidad), o los aproveche para sí, reciba, adquiera u oculte (segunda modalidad).

867 Según el DRAE, por traficar deberemos entender bien “comerciar, negociar con el dinero y las mercancías” o “hacer negocios no lícitos”. En cualquiera de las acepciones, entraría dentro de la descripción del tipo agravado.

868 Ello dependerá de la posible calificación de “apropiación indebida”, la conducta de los transportistas que desvían el RAEE del destino para el que les son entregados, puesto que queda fuera de toda duda que conocen el origen de los aparatos, dado que el requisito para la propia existencia de su negocio, no es otro que el desvío de estos a sus dependencias y, aún así, proceden a su comercialización ilegal, por lo que tal conducta entra de lleno en el tipo.

- Ánimo de lucro o enriquecimiento propio (SAP de Madrid n.º 548/2018, p. 3)⁸⁶⁹.

i. Prueba del origen ilícito de los bienes⁸⁷⁰

En cuanto a la prueba del origen ilícito de los bienes, la jurisprudencia exige “un enlace directo y razonable”, aportando los indicios que muestren el conocimiento de la procedencia ilícita de los bienes adquiridos (bajo precio, compra reiterada, inexistencia de documentación, declaraciones inconsistentes)⁸⁷¹.

En este caso, cabe la concurrencia de un dolo eventual y la prueba de la comisión del delito en base a una prueba indiciaria⁸⁷². Sobre esta particular,, habrá que constatar la

869 Para más datos sobre la interpretación de los elementos integrantes del tipo:

Esta interpretación es mantenida en resoluciones posteriores, como las STS 930/16 de 14 de diciembre y 394/2015, de 17 de junio que sistematizan los elementos del delito indicando que la "tipología básica de receptación, exige tres requisitos: a) un elemento cognoscitivo normativo, consistente en obrar con conocimiento de un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico, b) un elemento comisivo formulado en manera alternativa y que se predica de quien ayude a los responsables a aprovecharse de los efectos de ese delito o de quien reciba, adquiera u oculte tales efectos, que implica a su vez un elemento subjetivo del injusto: actuar con ánimo de lucro, y c) un elemento negativo, integrado por la circunstancia de que el sujeto activo no haya intervenido ni como autor ni como cómplice en el delito previo" (SAP de Madrid n.º 548/2018, p. 4).

870 Para mayor concreción sobre este punto:

Este conocimiento del carácter ilícito de la adquisición no exige una noticia cabal, exacta y completa del hecho delictivo antecedente (...). Es decir, no es necesario el conocimiento exhaustivo y pormenorizado del hecho criminal en cuanto a sus particularidades o circunstancias de fecha, forma o lugar, ni menos aún que el receptor acierte a calificar, con precisión, la verdadera naturaleza jurídica de la infracción cometida; tampoco tiene porqué saber de la autoría, de la participación o de las circunstancias modificativas concurrentes en cada caso. Lo decisivo es que albergue la seguridad y la certidumbre de que los efectos aprovechados procedan de la perpetración de un delito contra la propiedad (SAP de Zaragoza n.º 461/2017, p. 3).

871 La jurisprudencia ha enumerado los diferentes datos o extremos que estando sólidamente acreditados por prueba directa, permitan establecer el adecuado juicio de inferencia que lleve a la evidencia de un conocimiento anterior de la procedencia ilícita de los objetos adquiridos, debiendo establecerse un enlace directo y razonable.

De entre tales datos extremos se citan por la jurisprudencia, entre otros, la existencia de un precio vil de adquisición de tales objetos, que tienen un precio superior en el mercado como signo evidente del conocimiento de su procedencia ilícita; la reiteración en la adquisición de tales objetos; la inexistencia de la documentación acreditativa de la adquisición (SSTS de 28 de septiembre de 1996 y 20 de abril de 1999) o las declaraciones exculpatorias inconsistentes e irrazonables, como que fueron encontrados en una escombrera (SAP de Zaragoza n.º 461/2017, p. 3).

872 A diferencia del blanqueo de capitales, que admite la comisión imprudente (art 301 3º del Código Penal), el delito de receptación es necesariamente doloso, pero puede ser cometido tanto por dolo directo (conocimiento con seguridad de la procedencia ilícita de los efectos), como por dolo eventual, cuando el receptor realiza sus actos a pesar de haberse representado como altamente probable que los efectos tienen su origen en un delito contra el patrimonio o el orden socioeconómico (...) (SSTS. 389/97 de 14 de marzo y 2359/2001 de 12 de diciembre, entre otras).

Este conocimiento, como hecho psicológico, es difícil que pueda ser acreditado por prueba directa debiendo inferirse a través de una serie de indicios, como la irregularidad de las circunstancias de la compra o modo de adquisición, la clandestinidad de la misma, la inverosimilitud de las explicaciones aportadas para justificar la tenencia de los bienes sustraídos, la personalidad del adquirente acusado o de los vendedores o transmitentes de los bienes o la mediación de un precio vil o ínfimo, desproporcionado con el valor real de los objetos adquiridos, entre otros elementos indiciarios (SSTS. 8/2000 de 21 de enero y 1128/2001 de 8 de junio , entre otras) (SAP de Madrid n.º 548/2018, p. 4).

ausencia de registro en el archivo cronológico de la chatarrería, como medio de demostrar la ocultación del origen ilícito del residuo.

ii. Sobre el ánimo de lucro o enriquecimiento propio

La jurisprudencia considera que no es necesario que el receptor se beneficie en una cantidad económica específica o que consiga para sí uno de los efectos robados, siendo suficiente cualquier tipo de ventaja, utilidad o beneficio que éste pueda obtener en forma de precio, recompensa o promesa⁸⁷³.

b) El blanqueo de capitales⁸⁷⁴

Desde un punto de vista criminológico, “la criminalidad medioambiental puede generar grandes cantidades de beneficios que necesitarán ser ‘lavados’ para disimular su origen ilegal” (D’Angelo, 2012, diapositiva 16).

Desgraciadamente, esta perspectiva no se tiene siempre en cuenta. Como señalaban Gerstetter et al. (2016) en el informe-síntesis final del proyecto EFFACE “la UE y los EM no consideran el delito medioambiental como una infracción relacionada con el blanqueo de capitales, tal y como recomiendan los instrumentos internacionales, p.e., las recomendaciones del ‘Task Force’ de Acción Financiera de la OCDE” (p. 30).

La razón que llevó al legislador español a regular el “blanqueo de capitales” responde a “evitar que bienes de origen ilícito ingresen en el circuito económico ordinario sin que se pueda detectar su origen y naturaleza, lo que se conoce como retorno al ciclo económico” e “impedir que los autores y partícipes del delito puedan disfrutar de lo así obtenido si logran darle aspecto lícito” (SAN de 13 de julio de 2018, p. 113).

873 La jurisprudencia de esta Sala (STS núm. 886/2009, de 11 de Septiembre) lo deduce a partir de datos objetivos y considera que no es necesario que el receptor se beneficie en una cantidad económica específica o que consiga para sí uno de los efectos robados.

Es suficiente cualquier tipo de ventaja, utilidad o beneficio (...). Es decir, el tipo no exige la percepción de un beneficio concreto sino únicamente el ánimo de obtención de alguna ventaja propia, inmediata o futura. Y la ventaja patrimonial perseguida puede proceder tanto de la cosa misma como del precio, recompensa o promesa ofrecido por el autor del delito principal u otras personas (SAP de Madrid n.º 548/2018, p. 4).

874 El delito de blanqueo de capitales fue introducido en el ordenamiento penal por la Ley Orgánica 1/1988, de 24 marzo, con el objetivo, dice su Exposición de Motivos, de hacer posible la intervención del derecho penal en todos los tramos del circuito económico del tráfico de drogas. Junto a ello también se reformó el artículo 526 bis a), que da nueva redacción al delito de receptación. El Código Penal de 1995 amplió el blanqueo de capitales a los productos de cualquier delito grave, ya no sólo tráfico de drogas, e introduce el tipo penal dentro de los delitos contra el orden socioeconómico. Además, se declaró que las ganancias podían proceder de España o de cualquier país extranjero, lo que ya da la nota de delincuencia transfronteriza (SAN n.º 14/2018, p. 5).

El tipo del blanqueo de capitales lo encontramos en el art. 301 CP, siendo la acción típica la cometida por “el que adquiriera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que estos tienen su origen en una actividad delictiva, cometida por él o por cualquiera tercera persona, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, o para ayudar a la persona que haya participado en la infracción o infracciones a eludir las consecuencias legales de sus actos” (punto 1) o “la ocultación o encubrimiento de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre los bienes o propiedad de los mismos, a sabiendas de que proceden de alguno de los delitos expresados en el apartado anterior o de un acto de participación en ellos” (punto 2), con las consecuencias descritas en el mismo artículo y en los arts. 301 a 304 CP⁸⁷⁵.

Como cuestión previa señalar que los delitos relativos al medioambiente son susceptibles de constituir el delito antecedente necesario para la comisión del blanqueo de capitales⁸⁷⁶.

En cuanto al bien jurídico protegido, “esta Sala ha dicho que (Cfr STS de 6-2-2014) que el delito de blanqueo de capitales es un delito dirigido a proteger la correcta formación de patrimonios” (STS n.º 644/2018, p.15). Es por tanto, el patrimonio en su sentido más amplio.

En relación a las conductas descritas en el art. 301, en cuanto al punto 1 nos encontraríamos ante un delito de delito de mera actividad en el que la conducta rellena las exigencias de la tipicidad sin requerir un resultado distinto de la realización de la acción, mientras que en el punto 2 nos encontraríamos ante un delito de resultado.

875 Para más datos, en el art. 304 CP se castiga “la provocación, la conspiración y la proposición para cometer los delitos previstos en los artículos 301 a 303”, figura que podría ser imputada a quien asesora al autor del delito de blanqueo de capitales.

876 Sobre los delitos antecedentes, ver la Directiva 2018/1673, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal. En esta Directiva, se incluye como “actividad delictiva” los “delitos contra el medio ambiente, incluido cualquier delito previsto en la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo o en la Directiva 2009/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo” (art. 1, letra I).

En todo caso, esta figura constituye un delito autónomo⁸⁷⁷ respecto al delito precedente, con el que entra en concurso real de delitos (Tabla 27). Además, no es necesario que el delito de referencia haya sido objeto de enjuiciamiento previo y sanción penal y resulta indiferente que el autor de ese delito sea el mismo al que se imputa el blanqueo u otro⁸⁷⁸. En el art. 301, lo que constituye “la esencia del tipo es, por tanto, la expresión ‘con la finalidad de ocultar o encubrir el origen ilícito’” ya que “el art 301 CP solo tipifica una modalidad de conducta que consiste en realizar actos encaminados en todo caso a ocultar o encubrir bienes de procedencia delictiva, o a ayudar al autor de esta actividad a eludir la sanción correspondiente” (STS n.º 444/2018, p. 17).

Continuando con las características del tipo, una cuestión importante es el tratar de encubrir la actividad criminal precedente, tal y como señala “la STS 265/2015, de 29 de abril” que “recuerda que lo que diferencia el mero disfrute o aprovechamiento de las ganancias ilícitas por parte del autor, del delito de blanqueo cometido por él mismo, es que el tipo penal de blanqueo exige la finalidad de ocultar o encubrir bienes, pero con el mecanismo de integrar los bienes de origen delictivo en el sistema económico legal y hacerlo con la apariencia de haber sido adquiridos de forma lícita” (STS n.º 642/2018, p. 7). En el mismo sentido se recoge en la STS n.º 277/2018 cuando señala que “no se consume con el simple disfrute, gasto o transmisión de lo procedente del delito (...).

877 Sobre su “autonomía” respecto al delito precedente cabe señalar que:

Desde el punto de vista valorativo hay que tener una consideración:

a) La característica principal del blanqueo no reside en el mero disfrute o aprovechamiento de las ganancias ilícitas (...) sino que se sanciona en consideración al “retorno”, en cuanto eslabón necesario para que la riqueza así generada pueda ser introducida en el ciclo económico. (...).

b) El legislador ha decidido expresamente que el blanqueo de las ganancias procedentes de una actividad delictiva por su propio autor (...) debe sin embargo sancionarse autónomamente en atención a la especial protección que requiere el bien jurídico que conculca (...).

c) Y sobre todo por (...) constituir la condena del blanqueo instrumento idóneo para combatir la criminalidad organizada que directa o indirectamente se apoya en la generación de riqueza ilícita y en un retorno encubierto de circuito legal de capitales (STS n.º 613/2018, p. 77).

878 Pero el Pleno no Jurisdiccional de esta Sala 2ª de 18-07-2006 acordó que “el art. 301 del CP no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente. Criterio seguido entre otras por SSTS 1260/2006, de 1 de diciembre; 960/2008, de 26 de diciembre.

Los actos típicos (de blanqueo) son autónomos respecto a la modalidad precedente y han de ser idóneos al fin de que se trata. Por eso la misma persona que cometió el delito antecedente del que derivan los bienes puede cometer también el de blanqueo respecto de esos mismos bienes.

Las SSTS 313/2010, de 8 de abril y 974/2012, de 5 de abril, recuerdan que el delito de blanqueo de capital es un delito autónomo de aquel al que se vinculan los capitales objeto de la actividad específicamente tipificada en el art. 301 del CP. No requiere por ello que el delito de referencia haya sido objeto de enjuiciamiento previo y sanción penal y resulta indiferente que el autor de ese delito sea el mismo al que se imputa el blanqueo u otro (STS n.º 613/2018, p. 76).

Requiere un elemento subjetivo: han de tratarse operaciones realizadas con la específica finalidad de ocultar o encubrir el origen delictivo” (STS n.º 444/2018, p. 25).

También hay que tener en cuenta los aspectos cuantitativos del delito, ya que de acuerdo con los criterios aportados extra muros del CP, deberá superarse en las transacciones de ocultación realizadas la cuantía de 15.000 €⁸⁷⁹.

Ahora bien, una vez superado el requisito de la cuantía, no basta con adquirir, poseer o utilizar de cualquier modo las ganancias obtenidas ilícitamente, si no que es necesario atender a la idoneidad de los comportamientos para incorporar bienes ilícitos al tráfico económico, al igual que la intención del autor de rentabilizar en los circuitos financieros las ganancias obtenidas⁸⁸⁰.

En cuanto al elemento subjetivo del injusto⁸⁸¹, “no se exige un conocimiento preciso o exacto del delito previo (que, de ordinario, sólo se dará cuando se está integrado en organizaciones criminales amplias con distribución de tareas delictivas), sino que basta

879 Para más información:

La evaluación de la insignificancia debe de hacerse desde parámetros objetivos que definan el contorno del bien jurídico objeto de protección, habiendo utilizado esta Sala (STS 809/2014, de 26 de noviembre) como claramente significativa la referencia cuantitativa de 15.000 euros, que el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) fija como importe que obliga a una especial vigilancia respecto de operaciones de blanqueo, y que se recoge también la Directiva europea 2015/849 (...), cuando dispone en su art. 11 que los Estados miembros velarán por que las entidades obligadas apliquen medidas de diligencia debida con respecto al cliente, cuando estos realicen transacciones ocasionales por un valor igual o superior 15.000 euros (STS n.º 642/2018, p. 10).

880 La STS 884/2012, de 8 de noviembre (...) destaca la "insuficiencia de la exclusiva atención a los parámetros cuantitativos, una vez superado el requisito de que la cuantía del objeto material sea relevante, como fórmula para decidir la existencia del delito de blanqueo de capitales (...) Por todo ello, no basta con adquirir, poseer o utilizar de cualquier modo las ganancias obtenidas ilícitamente para cometer delito de blanqueo. Es necesario atender a la idoneidad de los comportamientos imputados para incorporar bienes ilícitos al tráfico económico; y también a que esta idoneidad sea abarcada por la intención del autor, a través de su propósito de rentabilizar en canales financieros seguros las ganancias obtenidas (SAN n.º 31/2018, p. 465).

881 Sobre este particular, la SAN de 13 de julio de 2018:

Sobre el elemento subjetivo del tipo, identificado por las expresiones a sabiendas o sabiendo, dice la jurisprudencia que no basta la mera sospecha, sino que es precisa la certeza sobre el origen ilícito. Y, además, el ánimo de ayudar al autor del delito principal para que obtenga el beneficio ilícito como para que eluda la acción persecutoria del estado y sus agentes. La jurisprudencia considera que basta el dolo eventual, que se construye a partir de la conciencia de la anormalidad de la operación que se ejecuta y de la razonable inferencia de la procedencia delictiva del dinero o los bienes. Incluso se afirma que concurre el dolo eventual, pauta aplicable a los delitos de blanqueo, cuando «el autor decide la realización de la acción, no obstante haber tenido consistentes y claras sospechas de que se dan en el hecho los elementos del tipo objetivo, manifestando indiferencia respecto de la concurrencia o no de estos, no cabe alegar un error o ignorancia relevantes para la exclusión del dolo en el sentido del art. 14.1 CP . Esta situación, se produce según resulta de la experiencia en actividades regladas, como la actividad financiera y también en ámbitos de delincuencia organizada y en los subsiguientes a hechos delictivos generadores de patrimonios. En estos supuestos lo relevante es comprobar que el autor estaba decidido a actuar cualquiera fuera la situación en la que lo hacía y que existían razones de peso para sospechar la realización del tipo» (STS 653/2014) (p. 115).

con la conciencia de la anormalidad de la operación a realizar y la razonable inferencia de que procede de un delito, por ejemplo por su cuantía, medidas de protección, contraprestación ofrecida, etc.” (STS n.º 644/2018, p. 15 y STS n.º 444/2018, p. 28). Aparte de la concurrencia del dolo, incluso eventual, cabe su comisión por imprudencia grave (art. 301, punto 3 CP).

i. El recurso a la prueba indiciaria

Como se recoge en la STS 801/2010, de 23 de septiembre, en relación a la validez de la prueba indiciaria en la demostración de la comisión del delito de blanqueo de capitales, en ocasiones, éste es el único medio disponible para demostrar su comisión. De acuerdo con la jurisprudencia, los indicios más habituales del delito de blanqueo de capitales son: la cuantía del dinero blanqueado, la vinculación con actividades ilícitas, el incremento patrimonial, las operaciones económicas, con especial incidencia de dinero en metálico, la debilidad de la justificación del origen del capital, la existencia de sociedades-pantalla o entramados financieros⁸⁸².

La sentencia anterior nos recuerda cuál es la posición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), entendiéndose que se permite dictar sentencia condenatoria cuando hay “indicios suficientemente relevantes (...) y el acusado no proporciona explicación lógica alguna de su conducta”⁸⁸³.

882 El enjuiciamiento de delitos de "blanqueo" de bienes de procedencia ilegal, como el presente, la prueba indiciaria, a partir de la afirmación inicial de que no es precisa la condena previa del delito base del que proviene el capital objeto de blanqueo (SSTS de 27 de enero de 2006 y de 4 de junio de 2007, entre otras), aparece como el medio más idóneo y, en la mayor parte de las ocasiones, único posible para tener por acreditada su comisión (SSTS de 4 de julio de 2006 y de 1 de febrero de 2007), designándose como indicios más habituales en esta clase de infracciones: a) La importancia de la cantidad del dinero blanqueado. b) La vinculación de los autores con actividades ilícitas o grupos o personas relacionados con ellas. c) Lo inusual o desproporcionado del incremento patrimonial del sujeto. d) La naturaleza y características de las operaciones económicas llevadas a cabo, por ejemplo, con el uso de abundante dinero en metálico. e) La inexistencia de justificación lícita de los ingresos que permiten la realización de esas operaciones. f) La debilidad de las explicaciones acerca del origen lícito de esos capitales. g) La existencia de sociedades "pantalla" o entramados financieros que no se apoyen en actividades económicas acreditadamente lícitas." (SSTS 202/2006, de 2 de marzo, 1260/2006, de 1 de diciembre y 28/2010, de 28 de enero) (STS n.º 644/2018, p. 7).

883 Hay que tener en cuenta que, como señala el TEDH de Estrasburgo, en las sentencias dictadas en los casos Murray contra el Reino Unido (STEDH de 6 de febrero de 2006) y Telfner contra Austria (STEDH de 20 de marzo de 2001), cuando existen indicios suficientemente relevantes por sí mismos de la comisión de un determinado delito, y el acusado no proporciona explicación lógica alguna de su conducta, el Tribunal puede deducir racionalmente que esta explicación alternativa no existe y dictar sentencia condenatoria fundada en dichos indicios (p. 8).

ii. No es precisa una condena previa por el delito antecedente⁸⁸⁴

La jurisprudencia no ha exigido la condena previa por el delito antecedente del blanqueo. Ha afirmado, sin embargo, que la existencia de tal infracción previa y el que los bienes objeto del blanqueo tengan en ella su origen, es un elemento del delito de blanqueo, cuya prueba no presenta especificidad alguna, pudiendo recurrirse a la prueba indiciaria. Así, en la STS de 5 de Octubre de 2006, citada por la STS nº 628/2011, de 22 julio, se decía al respecto que "no es preciso identificar un concreto hecho delictivo, ni tampoco que ya exista una sentencia condenatoria que lo establezca. Pero será precisa, al menos, una mínima identificación, de manera que pueda afirmarse de forma contundente que el origen de los bienes no es una actividad solamente ilícita, sino delictiva" (STS n.º 617/2018, p. 11).

El tipo penal de blanqueo no exige la previa condena del delito del que proceden los bienes que se aprovechan u ocultan, sino que queda integrado con la mera existencia de bienes o ganancias procedentes de un anterior delito (STS n.º 198/2003, 10 de febrero; 483/2007, 4 de junio y 1372/2009, 28 de diciembre). Y la jurisprudencia ha establecido que "no es preciso acreditar una condena anterior por el delito del que proceden los bienes o dinero lavado, siendo bastante con establecer la relación con actividades delictivas y la inexistencia de otro posible origen del dinero, en función de los demás datos disponibles. Dicho de otra forma, que dados los indicios, la conclusión razonable sea su origen delictivo (cfr. STS 154/2008, 8 de abril)" (STS n.º 444/2018, p. 13).

iii. La relación entre la asociación ilícita y el blanqueo de capitales

Como señala la STS n.º 156/2011, de 21 de marzo, "es evidente que la doble condena que se solicita por el Ministerio Fiscal de aplicación del subtipo agravado de organización en el delito de blanqueo y además, de forma independiente y autónoma, la autoría por el delito de asociación ilícita, constituye a no dudar, en una violación del 'ne bis in idem'. Esto permite concluir que "lo que se ha cometido (...) es un delito de blanqueo cometido por una organización dedicada a ello⁸⁸⁵ (STS n.º 997/2012, de 5 de diciembre y de 26 de marzo de 2013)" (SAN n.º 36/2018, p. 26).

Para concluir, si nuestros operadores de residuos cobrasen una ciertas sumas de dinero por el tratamiento de unos residuos que simplemente trituran, incurrirían en el tipo del art.

884 STS n.º 444/2018, p. 13.

885 Art. 302, punto 1 CP.

326 punto 1, por la gestión ilegal de los residuos. Si esos beneficios ilegalmente obtenidos, que pudieran no estar reflejados en la contabilidad de la sociedad, los derivan a una inversión en activos mobiliarios e inmobiliarios, con la finalidad de ocultar su origen ilícito, manteniendo su poder de disposición sobre los mismos, estarían hipotéticamente incurriendo en un delito de blanqueo de capitales⁸⁸⁶.

5.3.4.6. Las implicaciones de la delincuencia organizada

La preocupación por la delincuencia organizada viene de lejos. Así, el temor al poder de esta organizaciones dio lugar a una reacción internacional que se tradujo en la aprobación de la Convención de Palermo (NN.UU. Asamblea General, 2004) y a nivel europeo en la Decisión Marco 2008/841/JAI del Consejo, de 24 de octubre de 2008, relativa a la lucha contra la delincuencia organizada (2008)⁸⁸⁷.

Hoy en día “el crimen organizado es una de las principales amenazas a la Seguridad Nacional y ha demostrado tener un gran poder de adaptación”, e incluso, “las principales actividades criminales presentan una tendencia al alza, como pone de manifiesto el incremento de los grupos activos”. El peligro reside en que nos encontramos con una realidad en constante evolución, de tal manera que, en el siglo XXI, “un nuevo paisaje criminal está emergiendo, caracterizado por grupos y delincuentes flexibles” (DSN, 2019, p. 33), todo lo cual debe hacernos desechar una visión simplista de este fenómeno basado exclusivamente en las grandes organizaciones criminales.

A tal fin, veamos a continuación algunos datos que nos pueden ilustrar sobre la situación de este fenómeno, en concreto de los Grupos de Crimen Organizado (OCG) que se caracterizan en su gran mayoría por estar organizados jerárquicamente, si bien entre un 30 y 40% son redes con una organización más relajada y un 20% son grupos que se

886 No obstante, no será fácil demostrarlo. Así, “cuando junto a los bienes provenientes de la actividad delictiva concurren otros de origen lícito el panorama se enturbia. Los movimientos que se efectúen con fondos de fuente lícita por definición no pueden constituir delito de blanqueo”. Igualmente, “la actividad blanqueadora es algo distinto de operaciones financieras o movimientos de capital dirigidos (...) a propiciar su opacidad por razones también tributarias de futuro o de elusión de responsabilidades patrimoniales que pueden no tener nada que ver con el delito antecedente” (STS n.º 277/2018, p. 140).

En definitiva, no todo movimiento de fondos destinado a ocultar el origen de los mismos puede ser considerado blanqueo de capitales. Solo aquellos tendentes a la ocultación de los fondos procedentes del delito antecedente servirán de base para la realización de la conducta antijurídica y, de ahí, la dificultad de probarlo.

887 Entró en vigor el 11 de noviembre de 2008, dejando sin efecto la Acción Común 98/733/JAI. Esta norma buscó la armonización de las legislaciones de los Estados miembros en la lucha contra la delincuencia transfronteriza, facilitando el reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales.

constituyen para realizar operaciones en el corto plazo, según podemos comprobar en la Figura 41.

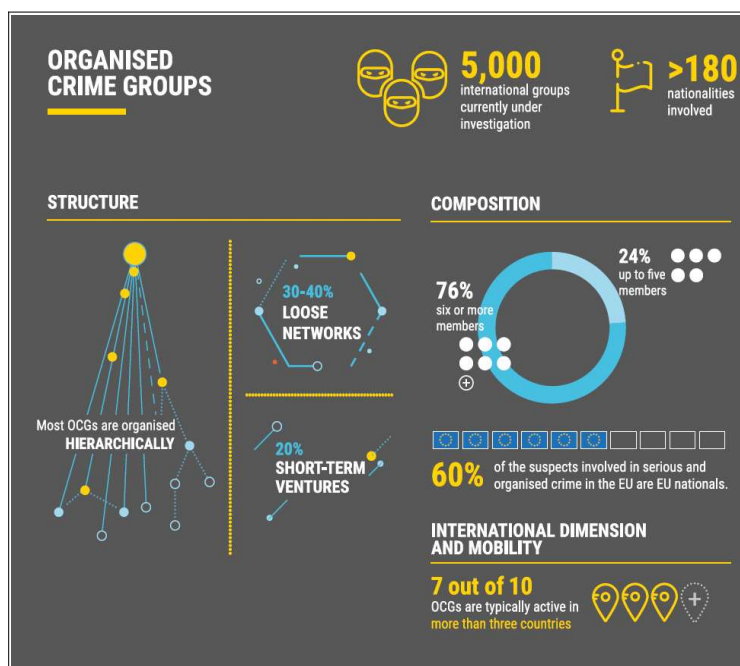


Figura 41. Características de los OCG. Adaptado de “Organised Crime Groups” (EUROPOL, 2017b, p. 14). Copyright de EUROPOL (2017b).

a) Las implicaciones de la criminalidad organizada en la delincuencia medioambiental y, en particular, en la gestión de residuos

La primera vez que se habló de la delincuencia medioambiental como incluida en las “categorías de crimen -a menudo referidas como ‘nuevos y emergentes crímenes organizados’⁸⁸⁸” fue “en 2008 y 2009, en la Conferencia de las Partes de la Convención de NN.UU sobre la Criminalidad Organizada Transnacional” (UNODC, 2012, p. 2), la mencionada Convención de Palermo.

Desde entonces, se ha hablado y mucho sobre la participación o no de la delincuencia organizada y de los grupos criminales en el entorno de la gestión ilegal de residuos. De hecho, desde hace ya bastante tiempo se viene alertando de la posibilidad de que esta lacra social pueda incidir en este ámbito delictivo. Así, en un análisis sobre la criminalidad organizada a nivel de la UE, Europol (2005) ya señaló que “la criminalidad medioambiental, especialmente el vertido ilegal de residuos, está aprovechándose de un amplio vacío legislativo y una falta de aplicación de la ley” lo que en “buena parte (...) permanece sin detectar” (p. 32). Años después, Farmer et al. (2015) incidirán sobre el

888 Entendidos como “nuevos delitos en cuanto son cometidos de forma organizada” (p. 9).

tema al señalar que “el crimen organizado está muy extendido y puede ser encontrado en cualquier rama de actividad incluyendo los negocios relacionados con el medioambiente” (p. 90).

Quizás el caso más paradigmático sea la vinculación de la mafia italiana⁸⁸⁹ con los vertidos ilegales de residuos peligrosos. Pergolizzi (2012) llegó a poner cifras, hablando de 296 casos en los que se detectó la implicación de la mafia italiana, sobre un total de 33.817 (diapositiva 11), donde la “facturación obtenida alcanzó los 16,5 millones de dólares, esto es, sobre un 25% de la cantidad total de negocios de la mafia” (diapositiva 9), concretamente, en negocios “relativos a actividades ilegales de construcción y vertidos de residuos tóxicos” (diapositiva 2)⁸⁹⁰.

En relación con lo anterior, “en el año 2006 el PCWG de Interpol publicó un estudio en el que aportaba pruebas de las vinculaciones entre la criminalidad organizada y los delitos ligados a la contaminación, a través del análisis de casos ya juzgados que habían tenido lugar en ocho países diferentes” (Patrignani, 2012, diapositiva 8). Farmer et al. (2015) señalaron que “de acuerdo con Europol, los OCG están fuertemente implicados en el tráfico y comercio de RAEE” (p. 90).

Y es que desde instancias cualificadas se ha alertado sobre el hecho concreto que “el traslado de materiales tóxicos y desechos electrónicos plantea un riesgo de especial gravedad: que la delincuencia organizada intervenga y se desarrolle gracias a esta actividad, mediante la que puede blanquear dinero, aumentar los ingresos derivados de las actividades delictivas y diversificar aún más los productos de los delitos” (PNUMA, 2015, p. 6).

Ahora bien, es muy interesante la apreciación de McGarrell (2012), quien señaló que si bien “estudios tempranos demostraron la participación del crimen organizado en los vertidos de residuos peligrosos⁸⁹¹ y en la gestión del residuo”, no es menos cierto que “los estudios posteriores mostraron la involucración de grupos y redes criminales” que

889 La mafia italiana lleva operando en el sector del tráfico internacional de residuos desde los años 70 “enviando residuos industriales y radiactivos a las más pobres áreas del planeta”. Con ello, “las compañías especializadas obtenían pingües beneficios”, siendo quizás el caso más paradigmático los llamados “envíos envenenados”, “consistente en el misterioso hundimiento de cargueros en el Mediterráneo entre los años 70 y 90” (Pergolizzi, 2012, diapositiva 57). Sobre este caso, “en 2001 una comisión parlamentaria especial describió cerca de 39 hundimientos en el mar Mediterráneo llenos de residuos nucleares y químicos” (diapositiva 78).

890 Según Pennisi (2012), “se produjo una masiva infiltración del crimen organizado en la gestión de actividades relativas a molinos de viento y del sector de la biomasa y energía fotovoltaica. Otro sector ilícito emergente estaba relacionado con el tráfico transnacional de residuos”.

varían según “el tipo de delito y de región” (diapositiva 3). Es más como señala D’Angelo (2012), las “redes transnacionales de criminalidad organizada” están cambiando de “forma gradual desde estructuras jerarquizadas hacia redes más difusas” (diapositiva 9), lo cual va a plantear, a priori, problemas de prueba judicial.

b) La definición de delincuencia organizada

De entrada, señalar que a pesar de las alegaciones sobre la implicación en la delincuencia medioambiental del crimen organizado, como señalan Fajardo, Fuentes, Ramos y Verdú (2015), “no existe una definición de delincuencia organizada medioambiental⁸⁹²” (p. 3). Por tanto, vamos a estudiar los componentes generales de esta figura para poder situarla en el contexto de la gestión ilegal de residuos.

De acuerdo con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecha en Nueva York el 15 de noviembre de 2000, firmada por España en Palermo el 13 de diciembre de 2000 y ratificada mediante Instrumento de 21 de febrero de 2002⁸⁹³, que sirve de base a todo el *corpus iuris*:

- Por "grupo delictivo organizado" (Organización criminal) se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material (art. 2, letra a);
- Por "grupo estructurado" (Grupo criminal) se entenderá un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no

891 Un estudio de EFFACE señaló la relación entre los traslados ilegales de residuos y el crimen organizado, lo que ha sido confirmado en años recientes por muchos otros estudios llevados a cabo por o en nombre de NN.UU, UNODC, Interpol, la UE y ONG, a lo que habría que añadir el reciente informe de EUROJUST, que “revela que grupos de crimen organizado están detrás de la delincuencia medioambiental transfronteriza, en la que se incluye el tráfico ilegal de RAEE” (Vagliasindi, 2016, p. 5). En el mismo sentido, este autor señalaba que “el análisis DAFO realizado en el marco de EFFACE mostraba la seriedad de la extensión y del impacto de la delincuencia organizada medioambiental, particularmente en el sector del tráfico de residuos” (p. 18).

892 Efectivamente, como recuerdan Nellemann et al. (2016), “la Convención sobre el Crimen Organizado Transnacional” de forma intencionada no define la delincuencia organizada transnacional y no establece una lista de los delitos que podrían formar parte de ella” (p. 25).

En otro orden de cosas, la “Estrategia Española contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave (2019-2023)” (Orden PCI/161/2019), entendemos por “delincuencia organizada”, “cuando la delincuencia grave se desarrolla por una pluralidad de individuos que se conciertan de manera expresa para cometer sus actividades delictivas en amplios territorios, ésta se convierte en Delincuencia Organizada” (p. 1).

893 Entró en vigor el 29 de septiembre de 2003 (UNODC, 2012). Esta Convención no contiene una lista cerrada de delitos sino que “se aplica a cualquier delito grave siempre que se trate de un delito transnacional y se caracterice por la implicación de un OCG” (p. 10).

necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada (art. 2, letra b).

En el ámbito europeo, la norma de referencia es la Decisión Marco 2008/841/JAI, la cual ofrece una definición de en qué consiste tanto “organización delictiva” como “una asociación estructurada⁸⁹⁴”. Con ella se pretende “completar el importante trabajo realizado por las organizaciones internacionales, en particular la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional («la Convención de Palermo»), que fue celebrada, en nombre de la Comunidad Europea, mediante la Decisión 2004/579/CE del Consejo” (Conclusión 6).

La Instrucción 4/2006, sobre atribuciones y organización de la Fiscalía Especial para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción y sobre la actuación de los Fiscales especialistas en delincuencia organizada (FGE, 2006), tras dejar constancia de que la delincuencia organizada transnacional es el principal reto al que se enfrenta el Ministerio Fiscal⁸⁹⁵ (p. 1), proporciona un concepto de delincuencia organizada

894 «Organización delictiva»: una asociación estructurada de más de dos personas, establecida durante un cierto período de tiempo y que actúa de manera concertada con el fin de cometer delitos sancionables con una pena privativa de libertad o una medida de seguridad privativa de libertad de un máximo de al menos cuatro años o con una pena aún más severa, con el objetivo de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material (art. 1, punto 1);

«Asociación estructurada»: una organización no formada fortuitamente para la comisión inmediata de un delito ni que necesite haber asignado a sus miembros funciones formalmente definidas, continuidad en la condición de miembro, o exista una estructura desarrollada (punto 2).

895 La reacción de sus integrantes frente a la delincuencia organizada económica y relacionada con la corrupción sea en todo caso la ajustada para el mantenimiento del orden económico definido en los artículos 38 y 128 de la Constitución Española y para la real efectividad de los principios rectores de la Administración Pública establecidos en su artículo 103 (p. 2).

Respecto a la Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos relacionados con la Corrupción, sobre la base de los delitos de su competencia recogidos en el art. 18 ter EOMF (p. 9 y 10, p. 16 y 17), quitando “las manifestaciones de entidad intermedia de dicha clase de criminalidad, cuya adecuada investigación y persecución no exige la intervención de la Fiscalía Especial” (p. 2), al carecer “de la importancia y de la complejidad” (p. 26) que justifiquen su intervención, en el resto será obligada, siempre que concurren “las notas de trascendencia y complejidad” exigidas (ver p. 18 y ss). Estas reglas serán de aplicación a la Fiscalía de Sala Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo (p. 27).

En caso. afirmativo, atribuir el asunto a “la Fiscalía Especial mediante acuerdo particular” (p. 6), las principales señas de identidad de la investigación son la “delincuencia organizada” como “primer criterio para la delimitación del requisito de “especial trascendencia” que justifica su intervención” (p. 31), “la necesidad de afrontar el análisis de importantes flujos dinerarios y de otros indicadores, como ostentosos medios de vida no justificados por actividades lícitas conocidas” (p. 6), la concurrencia de “una dimensión transnacional”, sirviéndose de “las ventajas de la globalización y de la innovación tecnológica” (p. 7), el enfrentamiento a “montajes jurídico-económicos que las respaldan” (p. 8), ya que, estos casos, es necesario “la actuación de instituciones capaces de emplear modernas técnicas de investigación y de análisis financiero criminal” (p. 8), con la concurrencia de un conjunto de especialistas (“órgano multidisciplinar”, p. 18), entre ellos de las dos unidades de PJ (GC y PN) con las que cuenta esta Fiscalía Especializada (p. 4).

a partir de las definiciones asumidas por algunas disposiciones legales internas (art. 282 bis, punto 4 LECrim), por los Convenios Internacionales de los que España es parte y por la jurisprudencia de nuestros tribunales, basado en la concurrencia de los siguientes elementos:

- a) pluralidad de personas;
- b) estructura interna, establecida normalmente mediante la existencia de criterios de jerarquía y división funcional;
- c) vocación de cierta permanencia temporal y,
- d) actuación concertada (p. 23).

c) La regulación de la criminalidad organizada en nuestro CP

Si analizamos el Preámbulo de la Ley Orgánica 5/2010, con los que se introducen estos tipos, vemos que se sitúan “dentro del Título XXII del Libro II, es decir, en el marco de los delitos contra el orden público. Lo son, inequívocamente, si se tiene en cuenta que el fenómeno de la criminalidad organizada atenta directamente contra la base misma de la democracia” (Punto XXVIII, p. 12).

Veamos cuáles son los requisitos que nuestra legislación establece para que concurra la existencia de una organización criminal o un grupo criminal, requisitos *sine qua non* para su imputación.

c.1.) Organización criminal (art. 570 bis CP)

Quienes promovieren, constituyeren, organizaran, coordinaren o dirigieren una organización criminal serán castigados con la pena de prisión de cuatro a ocho años si aquella tuviere por finalidad u objeto la comisión de delitos graves⁸⁹⁶, y con la pena de prisión de tres a seis años en los demás casos; y quienes participaren activamente en la organización, formaren parte de ella o cooperaren económicamente o de cualquier otro modo con la misma serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años si tuviere como fin la comisión de delitos graves, y con la pena de prisión de uno a tres años en los demás casos.

A los efectos de este Código se entiende por organización criminal la agrupación formada por más de dos personas con carácter estable o por tiempo

896 Según el art. 13, punto 1, “son delitos graves las infracciones que la Ley castiga con pena grave”; en todo caso, son “penas graves”, “la prisión superior a cinco años” (art. 33, punto 2, letra b).

indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos (punto 1)⁸⁹⁷.

Como nos señala la FGE (2011b, p. 9):

- El elemento estructural del tipo viene definido, además de por la pluralidad subjetiva -más de dos personas-, por dos notas delimitadoras: el carácter estable o por tiempo indefinido y la coordinación entre los miembros de la organización con reparto de roles.
- Es esencial la nota de permanencia y estabilidad en el concepto de organización.
- El concierto o coordinación entre los integrantes de la organización supone una cierta estructura organizativa adecuada para la comisión de los fines propuestos.
- El elemento tendencial supone que la organización debe tener por objeto la comisión de delitos.
- La redacción del art. 570 bis CP elude dos requisitos recogidos en las normas internacionales, esto es, que la agrupación de personas tenga como objetivo la comisión de delitos de cierta gravedad y que su finalidad, en última instancia, sea de carácter económico o material. El legislador ha pretendido que su ámbito de aplicación sea más amplio.

En cuanto al elemento subjetivo del injusto, “es preciso que el sujeto activo actúe a sabiendas del carácter ilícito de la organización y con la intención específica de que los actos que realiza contribuyan a la propia pervivencia de la organización o al logro de sus fines (...). En definitiva, el elemento volitivo del dolo ha de abarcar la ilicitud de los fines y la actividad de la organización” (FGE, 2011b, p. 16).

En cuanto a su consumación, “se produce desde el momento en que se realice alguna de las conductas típicas, esto es, alguna forma de colaboración o participación en la organización criminal sin que sea necesario que se ejecuten ni tan siquiera que se inicien las infracciones penales que constituyen el objeto de su ilícita actividad” (FGE, 2011b, p. 12).

Con carácter general, “se apreciará un concurso real de delitos entre los tipos previstos en los art. 570 bis o 570 ter y los concretos ilícitos penales ejecutados en el seno de la organización o grupo criminal o a través de las mismas, salvo determinados supuestos en que se haya previsto un subtipo agravado” (FGE, 2011b, p. 28), circunstancia que

⁸⁹⁷ Los puntos 2 y 3 del art. 570 bis CP no encuentran aplicación a la gestión ilegal de residuos.

podiera darse, por ejemplo, en relación al subtipo agravado de blanqueo de capitales del art. 302, punto 1 CP⁸⁹⁸.

Desde un punto de vista de aplicación de la figura a nuestro objeto de investigación, teniendo en cuenta la sanción a que se somete al art. 326, punto 1 CP, la gestión ilegal de residuos entraría dentro del segundo supuesto (“en los demás casos”), con penas de tres a seis años, ya que recordemos que la conducta delictiva del art. 326 punto 1 CP está sancionada con una pena menos grave⁸⁹⁹ de prisión de dos a cinco años cuando “pudiera afectar gravemente al equilibrio de los sistemas naturales” (caso que nos ocupa).

A priori, solo podría encontrar entrada en el primer supuesto (reservado para los “delitos graves”) cuando, dándose las circunstancias allí recogidas, el tribunal entendiese que nos encontramos ante un delito continuado previsto en el art. 74, punto 1 CP⁹⁰⁰, y que, llegado el caso, ese mismo tribunal acordase una pena que se situase dentro de “la mitad inferior de la pena superior en grado”, esto es, dentro del espacio señalado para las penas graves, permitiendo así la condena por organización criminal, en su penalidad más grave⁹⁰¹.

No obstante, en este último caso, entendemos que la imputación de pertenencia a una organización criminal en base a una pena que todavía no está determinada, toda vez que la sanción no llegará hasta que el tribunal sentenciador no se pronuncie, sería constitutivo de una infracción del principio de legalidad, al no estar determinada la pena grave que abre la puerta a la ulterior imputación por los delitos del art. 570 bis CP. E, igualmente, la formulación en plural de la acción el art. 326 punto 1 CP, puesto que se habla de “tales actividades”, impediría la acusación por un delito continuado.

Para finalizar, entendemos que es posible la sanción por pertenencia a una organización criminal dedicada a la comisión del delito del art. 326 punto 1 CP, con las consecuencias

898 En estos casos, ver FGE (2011b, p. 34).

899 Así, se considera “la prisión de tres meses hasta cinco años” (art. 33, punto 3, letra a CP).

900 No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones que ofendan a uno o varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal o preceptos de igual o semejante naturaleza, será castigado como autor de un delito o falta continuados con la pena señalada para la infracción más grave, que se impondrá en su mitad superior, pudiendo llegar hasta la mitad inferior de la pena superior en grado (art. 74, punto 1 CP).

901 No obstante, parece difícil que pudiera considerarse la realización de un delito continuado. Como vimos ni en la SAP de Madrid n.º 711/2014 ni en la SAP de Zaragoza n.º 308/2015 se tomó en consideración la comisión de un delito continuado del art. 325 CP, vigente en aquél momento.

penológicas que en el art. 570 bis CP se señalan para “los demás casos” (es decir, que no sean delitos considerados graves).

c.2) Grupo criminal (art. 570 ter CP)

Quienes constituyeren, financiaren o integraren un grupo criminal serán castigados:

a) Si la finalidad del grupo es cometer delitos de los mencionados en el apartado 3 del artículo anterior⁹⁰², con la pena de dos a cuatro años de prisión si se trata de uno o más delitos graves y con la de uno a tres años de prisión si se trata de delitos menos graves.

b) Con la pena de seis meses a dos años de prisión si la finalidad del grupo es cometer cualquier otro delito grave.

c) Con la pena de tres meses a un año de prisión cuando se trate de cometer uno o varios delitos menos graves no incluidos en el apartado a) o de la perpetración reiterada de delitos leves⁹⁰³.

A los efectos de este Código se entiende por grupo criminal la unión de más de dos personas que, sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal definida en el artículo anterior, tenga por finalidad o por objeto la perpetración concertada de delitos (punto 1)⁹⁰⁴.

Dentro del art. 570 ter se equiparan a efectos penales las conductas típicas de quienes constituyeren el grupo, financiaren su actividad o integraren el mismo.

En relación al concepto de “grupo criminal”, la FGE (2011b) nos señala que “se construye sobre las notas negativas de no concurrencia de alguna o algunas de las características de la organización criminal”, de tal manera que “se reducen los requisitos que caracterizan la organización delictiva, exigiendo sólo cierta permanencia (‘formación no fortuita’) y una estructura básica que supone la actuación concertada de sus miembros pero que no requiere una asignación formal de funciones entre los distintos miembros del grupo, ni continuidad en la condición de miembro” (p. 20).

En cuanto a la “alusión al concierto indica que en el grupo no es exigible la existencia de relaciones de jerarquía y sumisión perfectamente definidas, ni una estricta división de funciones entre los que dirigen y planifican y los que ejecutan” (FGE, 2011b, p. 22).

902 “Si los delitos fueren contra la vida o la integridad de las personas, la libertad, la libertad e indemnidad sexuales o la trata de seres humanos.”

903 Llevan aparejada una pena leve del art. 33, punto 4 CP.

904 El punto 2 del art. 570 ter CP no encuentra aplicación a la gestión ilegal de residuos.

En cuanto a sus integrantes, hay que considerar integrantes del grupo a “quienes intervienen de algún modo, previo concierto, en la planificación y realización de sus objetivos, esto es, la perpetración concertada de delitos (...), sin que suponga que necesariamente sean partícipes todos ellos en su ejecución” (FGE, 2011b, p. 22). De aquí se excluyen “los actos de mera cooperación (distintos de la financiación de su actividad) o colaboración ocasional en algún aspecto puntual” (p. 22).

En lo que se refiere al elemento subjetivo del injusto, “tratándose de un delito doloso, el principio de culpabilidad exige que el constituyente, cooperador económico o miembro activo conozca el carácter ilícito del grupo y actúe con la intención específica de que su aportación favorezca los fines de aquella” (FGE, 2011b, p. 23).

A tenor del art. 570 ter, punto 1, letra c, los autores de la gestión ilegal de residuos, que con su gestión de los frigoríficos domésticos no tratados conforme a las mejores técnicas recogidas en el RD 110/2015, ponen en peligro “el equilibrio de los sistemas naturales”, en concreto la capa de ozono al liberar ingentes cantidades de CFC y HCFC a la atmósfera, cometiendo la conducta típica prevista en el art. 326, punto 1 CP (delito menos grave), si podrían ser sancionados por pertenencia a un grupo criminal, con una pena de tres meses a un año de prisión.

d) Exigencias jurisprudenciales para la concurrencia de la figura típica

A continuación, vamos a ver lo que la jurisprudencia exige respecto a la organización criminal, el grupo criminal y la mera codelinuencia.

i. Organización criminal

En la STS nº 309/2013, de 1 de abril, se reitera lo establecido en el CP, tal que será aquella que se caracterizaría por: la agrupación de más de dos personas, la finalidad de cometer delitos, el carácter estable o por tiempo indefinido y el reparto de tareas de manera concertada y coordinada, con aquella finalidad (STS n.º 39/2018, FJ 6º. p. 8).

En síntesis, de acuerdo con los subtipos de organización, la STS n.º 453/2010, de 11 de mayo, ha definido sus elementos o requisitos configuradores son: “organización, distribución de funciones, estabilidad en el tiempo, financiación y jerarquía” (FGE, 2011b, p. 11).

ii. Grupo criminal

El grupo criminal requirere solamente “la unión de más de dos personas y la finalidad de cometer concertadamente delitos” (STS n.º 453/2010).

Por otro lado, si bien alguna sentencia, como la STS nº 950/2013, ha admitido la posibilidad de que el grupo se forme para la comisión de un solo delito, en otras muchas, se insiste en que el grupo criminal se forma para la ejecución de más de un delito (STS n.º 241/2017, de 5 de abril, citada por la STS n.º 754/2017, de 24 de noviembre).

El grupo deberá presentar una cierta estabilidad, aunque sea menor de la exigida para la organización criminal⁹⁰⁵, lo que permitiría apreciar su existencia aun cuando su formación tenga por objeto la comisión de un solo delito, siempre que éste presente una cierta complejidad y una exigencia de mantenimiento temporal relevante, que vendría a permitir nuevos delitos similares (STS 39/2018, FJ 6º. p. 8).

iii. Codelincuencia⁹⁰⁶

Ésta se apreciaría, en primer lugar, en aquellos casos en los que la unión o agrupación fuera solo de dos personas.

No obstante, cuando el número de integrantes sea mayor, no siempre será posible apreciar la presencia de un grupo criminal. Así, la codelincuencia se apreciaría en los casos de agrupaciones o uniones de solo dos personas o cuando estando integradas por más de dos personas, se hubieran formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito⁹⁰⁷ (STS 39/2018, FJ 6º. p. 8).

iv. Inhabilitación especial para todas aquellas actividades económicas o negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización o grupo criminal

El apartado 2 del art. 570 quáter establece la obligación de imponer a los responsables de las conductas descritas en los artículos 570 bis y 570 ter además de las penas en ellos previstas, la de inhabilitación especial para todas aquellas actividades económicas

905 Sobre las diferencias entre la organización y el grupo criminal la S. del T.S. nº 134/2018 de 21 de marzo, que a su vez invoca la S. del TS nº 603/2014, de 23 de septiembre, concluye que la organización y el grupo criminal tienen en común la unión o agrupación de más de dos personas y la finalidad de cometer delitos concertadamente. Pero mientras que la organización criminal requiere, además, la estabilidad o constitución por tiempo indefinido, y que se repartan las tareas o funciones de manera concertada y coordinada (necesariamente ambos requisitos conjuntamente: estabilidad y reparto de tareas), el grupo criminal puede apreciarse cuando no concorra ninguno de estos requisitos, o cuando concorra uno solo. (SAN n.º 32/2018, p. 12).

906 Para más información consultar FGE (2011b, p. 25 y 26).

907 En el mismo sentido la STS ya citada, 277/2016 señala que para esclarecer la diferencia entre el grupo criminal y los supuestos de simple codelincuencia o coparticipación es conveniente tener en cuenta lo expresado en la Convención de Palermo al definir el grupo organizado: un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito.

Tanto la organización como el grupo están predeterminados a la comisión de una pluralidad de hechos delictivos. Por ello cuando se forme una agrupación de personas, para la comisión de un delito específico, nos encontraremos ante un supuesto de codelincuencia, en el que no procede aplicar las figuras de grupo ni de organización (STS n.º 15/2018, p. 7).

o negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización o grupo criminal o con su actuación en el seno de los mismos, ponderando en su determinación la gravedad del delito, el número de los cometidos y las circunstancias que concurren en el delincuente.

Esto es una consecuencia penal importante respecto a los operadores de residuos quién, impunemente, no duda en utilizar su situación en la estructura de gestión de residuos para incumplir la norma y obtener unos importantes beneficios de su actividad ilegal.

v. Subtipo atenuado: el tipo privilegiado de colaboración

El art. 570 quater, punto 4 CP permite que se imponga una pena inferior en uno o dos grados⁹⁰⁸.

Como nos recuerda la FGE (2011b), “según la doctrina jurisprudencial, el abandono voluntario de las actividades y la colaboración activa con la autoridad son conductas que deben darse conjuntamente para que pueda aplicarse la atenuación (STS 24 de junio de 2004 y 13 de julio de 2005, entre otras muchas)” (p. 41).

Para finalizar, en aras a preparar la acusación, “teniendo en cuenta el carácter clandestino propio de la actuación de los grupos y organizaciones criminales y las dificultades probatorias de su existencia, que frecuentemente se limitará a la concurrencia de prueba indiciaria” será necesario tomar en consideración “la concurrencia de circunstancias que revelen la voluntad de continuidad en otras actividades criminales de la misma clase” puestas de manifiesto por “el modus operandi y los medios comisivos utilizados para delinquir (...) la existencia de una planificación o coordinación con un cierto reparto de papeles que favorezca la eficacia de su actividad criminal, su capacidad ofensiva y la impunidad de sus miembros” (FGE, 2011b, p. 44 y 45).

En relación a lo anterior, hay dos elementos de particular importancia en una aproximación proactiva:

- el primero de los cuales es que las investigaciones penales deben estar fundamentadas en la inteligencia. La recopilación y el análisis de la información sobre la historia, la composición, medios, objetivos y *modus operandi* de los

908 El sujeto haya abandonado de forma voluntaria sus actividades delictivas y haya colaborado activamente con las autoridades o sus agentes, bien para obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o grupos a que haya pertenecido, bien para evitar la perpetración de un delito que se tratara de cometer en el seno o a través de dichas organizaciones o grupos.

grupos criminales, así como sobre las redes y mercados ilegales, son elementos esenciales de cualquier investigación y son normalmente también importantes factores desencadenantes (de la operación) y,

- el segundo elemento, el cual ha demostrado tener un gran éxito, consiste en expandir la investigación y así llegar a cubrir toda la estructura y dirección de los grupos y redes (UNODC, 2012, p. xiv).

Visto lo anterior, podría concluirse que cabría la imputación tanto por organización criminal (art. 570 bis, punto 1 CP) como por grupo criminal (art. 570 ter, punto 1, letra c CP) de quienes actúen cometiendo el delito del art. 326 punto 1 CP, de gestión ilegal de residuos, siempre que concurren las características que se acaban de recoger en este punto⁹⁰⁹.

5.3.4.7. El cohecho o la “corrupción” del funcionario y el tráfico de influencias⁹¹⁰

En el último informe de GENVAL (Consejo de la UE, 2019) se señalaba claramente que “la conexión entre delincuencia en materia de residuos y corrupción es cada vez más evidente, ya que la mayor parte de los procedimientos y trámites relativos a residuos requieren una autorización administrativa, lo que deja la puerta abierta a la prevaricación, la falsificación documental, el tráfico de influencias y el cohecho” (p. 20). Más concretamente, “la Operación ‘Regumato’ puso de manifiesto la conexión entre corrupción y delincuencia en materia de residuos” (p. 64).

Sobre este particular, ya en el seno del proyecto EFFACE, Chin y Veening (2015) detectaron la concurrencia de los delitos medioambientales con otro tipo de delitos, lo que los autores llamaron los delitos “cruzados”, de tal manera que a través de estos

909 Insistir en esta idea ya que como se señala en el “Digest of organized crime cases”, “no hay duda que la definición de la Convención de Palermo incluye grupos de actúan con la intención de cometer incluso un simple delito con una ausencia de papeles formalmente definidos de sus miembros, de la continuidad de su pertenencia y de una desarrollada estructura. El único requisito es que el grupo debe existir por un periodo de tiempo y no haberse constituido de forma aleatoria” (UNODC, 2012, p. 18).

No obstante, los criterios que aporta a los fiscales la propia FGE (2011b), parecen indicar su reserva para los casos más graves. Así, “los Sres. Fiscales cuidarán de valorar el alcance y/o intensidad de los elementos definidores del tipo del art. 570 bis (...) de manera que la mayor peligrosidad de una organización criminal (...) se corresponda con la aplicación de las sanciones penales más graves” (p. 43). Por otro lado, “el artículo 570 ter define el grupo criminal como una figura de carácter residual frente al de organización criminal” (p. 44).

910 Los encontramos recogidos en el Título XIX, “Delitos contra la Administración Pública”, Cap. V, “Del Cohecho” y Cap. VI, “Del tráfico de influencias”, así como el Cap. X (Común).

delitos “puede ser una manera efectiva de identificar y arrestar a quienes se lucran de la delincuencia medioambiental. Así, las investigaciones financieras, por ejemplo, pueden descubrir sobornos y revelar los lazos entre las redes de delincuencia medioambiental y la corrupción gubernamental” (p. 10).

Es por ello, que desde el punto de vista jurídico es punto de paso obligado el estudio de la corrupción y del tráfico de influencias.

Empezando por el Cap. V, “Del Cohecho”, en lo que a esta investigación concierne, en los art. 419 y 420 se recoge la figura del cohecho en la que incurre la autoridad o funcionario público, que en el primer caso, lleva a cabo “en el ejercicio de su cargo un acto contrario a los deberes inherentes al mismo o para no realizar o retrasar injustificadamente el que debiera practicar” (p.e., en relación a una inspección) y en el segundo, “un acto propio de su cargo” (p.e., la concesión de un informe o una licencia contraria a derecho).

Y en base a esa colaboración, el funcionario debe recibir, solicitar o aceptar “ofrecimiento o promesa”, una “dádiva, favor o retribución de cualquier clase”, en definitiva el conocido “soborno”, bien “por sí o por persona interpuesta”, ya sea “en provecho propio o de un tercero”, condiciones que se pueden dar también “como recompensa” por las conductas anteriores (art. 421 CP).

También habría que considerar la implicación del particular que comete el cohecho (art. 424 CP). E incluso, la exigencia de responsabilidad se amplía tanto a autoridades y funcionarios extranjeros en los términos del art. 427 CP, como a la persona jurídica (art. 427 bis CP), si se dan las circunstancias que luego analizaremos.

Por último, como apunta la FGE (2006, p. 14), cabe una imputación en base al art. 445 CP por “delitos de corrupción en las transacciones comerciales internacionales”. Así, podrían ser imputados quienes, estando en una segunda línea, probablemente en Consejos de Administración o en cargos de responsabilidad en las sociedades multinacionales, los provocan, proponen o conspiran para su realización.

En cuanto al Cap. VI, “Del tráfico de influencias”, también mencionado en el informe de GENVAL, se refiere al “particular que influyere en un funcionario público o autoridad prevaliéndose de cualquier situación derivada de su relación personal con éste o con otro funcionario público o autoridad para conseguir una resolución que le pueda generar

directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero” (art. 429 CP), situación en la que también puede incurrir una persona jurídica (art. 430 CP).

Tanto en el caso del cohecho como del tráfico de imprudencia puede producirse un concurso real de delitos con la prevaricación del art. 329 CP que ya analizamos.

5.4. Las normas penales situadas *extra muros* del Código Penal

Como ya vimos, desde un punto de vista criminológico, cuando se produce un traslado, “los desechos también se clasifican deliberadamente como otro tipo de mercancía para engañar a las autoridades responsables de hacer cumplir la ley”, de tal manera que, “en la práctica, muchos envíos de desechos electrónicos se hacen pasar por mercancías de segunda mano”⁹¹¹ (PNUMA, 2015, p. 6). Efectivamente, como vimos con la Operación “Freezer”, una modalidad empleada es la exportación ilegal de residuos⁹¹² haciéndolos pasar por bienes de segunda mano, en este caso al Reino de Marruecos.

Vamos a ver, si ello puede tener una respuesta penal en nuestro país y, en su caso, en qué condiciones, y para ello, en lo que se refiere al traslado ilegal de residuos, hay que acudir a la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando⁹¹³.

En relación al delito de contrabando, el bien jurídico protegido, según la jurisprudencia⁹¹⁴, son, junto a la protección de la Hacienda Pública, las funciones de policía y el servicio público que presta la Administración.

Desde un punto de vista terminológico, si analizamos la Ley Orgánica 12/1995, podemos ver que los residuos constituyen “generos prohibidos”⁹¹⁵.

911 De hecho, se ha detectado en determinadas zonas del planeta “el empleo de grandes redes de contrabando” (p. 6).

912 Esto es en razón de lo detectado; sin embargo, no hay que olvidar que “ el régimen de las importaciones es más laxo, o menos estricto, que el de las exportaciones, lo cual pudiera contribuir a favorecer una mayor llegada, que salida, de residuos peligrosos en general y de residuos de frigoríficos en particular, a nuestro país” (punto 4.4.2.).

913 Publicada en el BOE núm. 297, de 13 de diciembre de 1995.

914 El bien jurídico protegido en los tipos penales cuya aplicación se reclama, no es sólo la Hacienda Pública (bien jurídico que encontraría suficiente protección en los artículos 305 y ss de nuestro Código Penal), sino también las funciones de policía y el servicio público de la Administración del Estado.

Y si se justifica la protección penal de esta manifestación del Estado (...) es por garantizar su correcta operatividad (STS n.º 619/2016, p. 13).

915 Según la definición que nos otorga la propia Ley 12/1995:

«Géneros prohibidos»: todos aquellos cuya importación, exportación, circulación, tenencia, comercio o producción estén prohibidos expresamente por tratado o convenio suscrito por España, por disposición con rango de ley o por reglamento de la Unión Europea. El carácter de prohibido se

Tal y como tuvimos ocasión de ver en la primera parte de este trabajo, conforme al Reglamento (CE) n.º 1013/2006, la exportación de residuos peligrosos a países no sujetos a la Decisión de la OCDE está prohibida, de ahí su consideración como “género prohibido”. A título de recordatorio, “quedan prohibidas las exportaciones de los siguientes residuos desde la Comunidad con destino a la valorización en países no sujetos a la Decisión de la OCDE: los residuos peligrosos del Anexo V” (art. 36, punto 1, letra a), en cuya lista encontramos los residuos de frigoríficos. En la investigación mencionada, Marruecos no formaba parte de los países que habían suscrito la mencionada Decisión (OCDE, 2019, enero 27).

Si nos fijamos, cuando tenga lugar la exportación de residuos de frigoríficos, si la cuantía, superase los 50.000 €, estaríamos ante una posible comisión de un delito de contrabando (Ley 12/1995, art. 2, punto 2, letra b⁹¹⁶), sancionado con una pena de uno a cinco años (art. 3, punto 1) en un concurso real con el delito de traslado ilegal de residuos (art. 326, punto 2 CP), siempre que, como recoge el tipo, el traslado tenga lugar en una cantidad no desdeñable, con los problemas de su determinación en términos judiciales.

En todo caso, ambos tipos permiten que el delito se cometa cuando tengan lugar uno o varios traslados, siempre que en lo referente al delito de contrabando se supere la cantidad de 50.000 €⁹¹⁷. Igualmente, es posible la participación en concepto de autor, cometiendo el delito por imprudencia grave (art. 2, punto 5), cuando participen en el despacho de la mercancía sin tener en cuenta los indicios que hacen presuponer la irregularidad del traslado de los residuos⁹¹⁸. Por último, es importante remarcar que ya

limitará para cada género a la realización de la actividad o actividades que de modo expreso se determinen en la norma que establezca la prohibición y por el tiempo que la misma señale (art. 1, punto 12).

916 Cometan delito de contrabando, siempre que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos sea igual o superior a 50.000 euros, los que realicen alguno de los siguientes hechos: Realicen operaciones de importación, exportación, comercio, tenencia, circulación de: géneros estancados o prohibidos, incluyendo su producción o rehabilitación, sin cumplir los requisitos establecidos en las leyes (art. 2, punto 2, letra b).

917 También comete delito de contrabando quien, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realice una pluralidad de acciones u omisiones previstas en los apartados 1 y 2 de este artículo en las que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos aisladamente considerados no alcance los límites cuantitativos de (...) 50.000 (...) € establecidos en los apartados anteriores de este artículo, pero cuyo valor acumulado sea igual o superior a dichos importes (art. 2, punto 4).

918 Pensemos en el caso de quienes, como serían los consignatarios de mercancías o agentes de aduanas, con su cooperación necesaria hacen posible el traslado, conforme a su conocimiento del tránsito transfronterizo y, en base a los indicios existentes, no adoptan todas las medidas necesarias para evitar ese tráfico ilegal.

sea el M^o de Hacienda o el MITECO deberán disponer de una tablas que sirvan a los investigadores para conocer cuál es el valor de los residuos⁹¹⁹, teniendo en cuenta que la valoración será “a fecha de realización del ilícito” (art. 10, punto 5).

Para concluir, señalar que el Seprona en la Operación “Freezer” no les imputó un delito de contrabando. Quizás, la razón estribase que dado que se descubrió un tráfico de 3.437 frigoríficos, con un peso medio por frigorífico, según vimos en la primera parte de este trabajo, de 60 kgs., y un precio de compra en chatarrería de 15 céntimos por kg. (SAP de Madrid n.º 711/2014, p. 14), esto nos arrojaría una valoración de 30.123 €, lejos de los 50.000 € exigibles por el tipo, con lo que la conducta no sería penalmente punible y de ahí que nos se instruyeran diligencias por este motivo.

5.5. La responsabilidad de las personas jurídicas⁹²⁰

5.5.1. La responsabilidad penal⁹²¹

Cuando analizamos las diferentes tramas que operan ilegalmente en el sector de la gestión de residuos, pudimos ver, en especial en lo que atañe a la Operación “Fragmento”, que lo que nos encontramos detrás son los responsables y empleados de sociedades dedicadas a la gestión de residuos que no dudaron en actuar incumpliendo la Ley para aumentar los beneficios de las empresas en cuyo provecho actuaban.

919 Para la valoración de los bienes, géneros y efectos comprendidos en las letras a) y b) del artículo 2.2 así como para la de los delitos de ilícito comercio, el juez recabará de las Administraciones competentes el asesoramiento y los informes que estime necesarios (art. 10, punto 2).

920 Junto a esa responsabilidad se encuentra la regulada en el art. 129 CP relativa a las empresas, organizaciones, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas sin personalidad jurídica. Para comprender el concepto de persona jurídica habrá que acudir al art. 35 del Código Civil, para las sociedades mercantiles al art. 116 del Código de Comercio y para las sociedades de capital al RDL 1/2010, de 2 de julio, en especial su art. 20, relativo a su constitución.

921 Como señala la Circular 1/2016 de la FGE (2016b),

La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, introdujo en nuestro ordenamiento la responsabilidad penal de las personas jurídicas, fruto tanto del incesante proceso de armonización internacional del Derecho Penal como de la sentida necesidad de dar una respuesta más eficaz al avance de la criminalidad empresarial, fundamentalmente en el marco de la delincuencia económica (p. 1)

La LO 1/2015, en su Preámbulo (punto 3), establece que “la reforma lleva a cabo una mejora técnica en la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, “con la finalidad de delimitar adecuadamente el contenido del «debido control», cuyo quebrantamiento permite fundamentar su responsabilidad penal” y con ello poner “fin a las dudas interpretativas que había planteado la anterior regulación” (p. 2).

a) La intervención de las personas jurídicas en la comisión del delito

Efectivamente, desde un punto de vista criminológico, “como se puso de manifiesto en muchos de los casos tratados en el *Digest of Organized Crime Cases*, (...) la utilización de la compañía juega un importante papel en la delincuencia grave y sofisticada”, de tal manera que “estos delitos son materialmente cometidos por empresas o bajo su cobertura” y, “en última instancia, las compañías pueden ser particularmente útiles para ocultar clientes y transacciones y para preservar la propiedad o posesión de los beneficios del delito” (UNODC, 2012, p. 26).

En el ámbito de la delincuencia medioambiental, tal y como puso de manifiesto Pergolizzi (2012), en su investigación sobre las vinculaciones de la mafia italiana con el tráfico ilegal de residuos, “desde 2002” se contabilizaron “676 compañías” implicadas en tales actividades (diapositiva 15). De forma más reciente, este fenómeno fue puesto de relieve tanto en la mencionada Operación “Fragmento” como en la Operación “Enigma” (Interpol), donde “40 compañías aparecieron implicadas en todos los aspectos del tráfico ilícito” (Farman et al., 2015, p. 94).

Y es que, lamentablemente hay gerentes de empresas que, guiados por este espíritu de optimizar el beneficio económico de la sociedad y, en ocasiones, el propio, son capaces de “incorporar las sanciones en el coste de hacer negocios” (EUROPOL, 2005, p. 24) y de “conducir negocios legales de una forma ilegal” (p. 29), como es el caso de los incumplimientos en materia de gestión de residuos, donde el empresario utiliza su cobertura empresarial, autorizada por la administración, para precisamente incumplir la ley en concierto con otros codelincuentes.

Esta utilización de las estructuras legales, de diferente tipo y tamaño⁹²², nos ha llevado a lo que se ha dado en llamar el desarrollo de una delincuencia de “segunda generación”, donde “algunos grupos” realizan “un uso importante de las *estructuras de negocios* legales tanto para facilitar sus actividades como para blanquear sus beneficios” e incluso, para llegar a “establecerse en el mundo de los negocios legales” (EUROPOL, 2008, p. 18), con las posibles implicaciones que esta “infiltración” puede llegar a tener en términos de deterioro del Estado social y democrático de derecho.

922 En muchos casos estas empresas “no representan una amenaza tangible, tratándose de pequeñas compañías con muy pocos empleados y escasa influencia en los mercados específicos” (EUROPOL, 2007, p. 11).

b) ¿Cuándo se puede exigir responsabilidad penal a una persona jurídica?

Para que se pueda exigir esa responsabilidad, más allá de la que pueda incumbir personalmente al autor responsable del delito que trabaje para aquella será necesario que, primero, haya un tipo delictivo que expresamente prevea la sanción a la persona jurídica, segundo, que esa actividad haya beneficiado a las sociedad y, tercero, que haya una carencia de un sistema efectivo de control que hubiera permitido eliminar o, al menos, disminuir el riesgo de comisión delictiva en el seno de la empresa⁹²³.

Pues bien, como venimos viendo, a la hora de configurar los delitos, es esencial conocer cuál es su estructura y su alcance de acuerdo con la jurisprudencia.

c) Aplicación en el caso de la gestión ilegal de residuos

Como ya vimos y luego volveremos a incidir, el art. 328 prevé la imposición de una sanción penal a aquellas personas jurídicamente responsables de la comisión de alguno de los delitos previstos en el Título XVI, Capítulo III, De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, donde se sitúa el de la gestión ilegal de residuos. Por tanto, la figura delictiva cumple con el primero de los puntos exigidos por la jurisprudencia⁹²⁴. Es por ello que pasamos a ver la legislación aplicable, introducida como ya vimos mediante la LO 5/2010.

923 La STS 583/2017 de 19 de julio resume los elementos necesarios para que surja la responsabilidad penal de las personas jurídicas: que el administrador de la misma haya llevado a cabo una actividad delictiva encajable en una figura delictiva en la que el legislador prevé la imposición de penas para las personas jurídicas; un innegable provecho o beneficio directo para la sociedad, (...) y, en el aspecto negativo, carencia por parte de la sociedad de un sistema efectivo de control implementado para anular o, al menos, disminuir eficazmente el riesgo de comisión en el seno de la empresa de ese delito (SAP de Madrid, n.º 512/2018, FJ 4º, p. 7).

924 Según FGE (2016b) “la responsabilidad de las personas jurídicas se circunscribe al siguiente catálogo de delitos del Código Penal, al que hay que añadir el delito de contrabando, conforme dispone el art. 2.6 de la LO 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando, modificada por la LO 6/2011”. Entre ellos se incluye, en la parte que interesa, el art. 328, contra lo recursos naturales y el medio ambiente, al que luego nos referiremos (p. 11).

d) Exigencias legales para que concurra la responsabilidad penal

La persona jurídica⁹²⁵, en el supuesto de la comisión de cualesquiera de los delitos donde es posible la exigencia de responsabilidad según el CP, siempre que concurra “su beneficio directo o indirecto⁹²⁶”, responderá de la actuación de las siguientes personas⁹²⁷:

- Representantes legales⁹²⁸ o personas con poder decisión, organización y control dentro de la empresa (letra a):

925 Según la FGE (2016b), en el concepto de “persona jurídica”, entendida conforme a la normativa civil y mercantil, debemos excluir “las sociedades instrumentales (“sociedades pantalla o de fachada”, “cuya finalidad exclusiva o principal es precisamente la comisión de delitos”) que “aunque formalmente sean personas jurídicas, materialmente carecen del suficiente desarrollo organizativo para que les sea de aplicación el art. 31 bis” (p. 27), llegando a hablar de “personas jurídicas imputables e inimputables” (p. 28). A tal fin, la Circular 1/2016, distingue entre las personas jurídicas a una primera categoría que incluye a las “que operan con normalidad en el mercado y a las que propia y exclusivamente se dirigen las disposiciones sobre los modelos de organización y gestión de los apartados 2 a 5 del art. 31 bis. Mejor o peor organizadas, son penalmente imputables”; una segunda categoría de las “sociedades instrumentales” utilizadas habitualmente “en esquemas de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo”, a las que “se refiere la regla 2ª del art. 66 bis como las utilizadas instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales”, las cuales serán imputables si “tienen un mínimo desarrollo organizativo y cierta actividad, aunque en su mayor parte ilegal”; un tercer grupo, cuyo “carácter instrumental exceda del referido, es decir que lo sean totalmente, sin ninguna otra clase de actividad legal o que lo sea solo meramente residual y aparente para los propios propósitos delictivos”, que serían también inimputables; por último, la Circular añade aquellos en donde haya una total identificación entre persona física y jurídica (p. 28 y 29).

A esto habría que añadir un caso particular que refleja la FGE (2011a): “las UTE’s no les es de aplicación el art. 31 bis del CP y sí el art. 129 del mismo texto legal, sin perjuicio de que las sociedades que las integran, individualmente consideradas, sí pueden ser penalmente responsables” (p. 19).

926 Sobre este particular la FGE (2016b) no exige la “efectiva constatación del beneficio” y puede consistir en “incluir los beneficios obtenidos a través de un tercero interpuesto (caso de las cadenas de sociedades), los consistentes en un ahorro de costes y, en general, todo tipo de beneficios estratégicos, intangibles o reputacionales” (p. 17). No exige tampoco que se llegue “a producir el beneficio”, sino que deberá “valorarse la idoneidad de la conducta para que la persona jurídica obtenga alguna clase de ventaja asociada a aquella”. Por ello, “se excluirán aquellas conductas que, al amparo de la estructura societaria, sean realizadas por la persona física en su exclusivo y propio beneficio o en el de terceros, y resulten inidóneas para reportar a la entidad beneficio alguno, directo o indirecto” (p. 18).

927 Según FGE (2016b), conforme a este y otros apartados reguladores de la responsabilidad se podría llegar a “hablar de responsabilidad autónoma de la persona jurídica en el sentido de que su sanción no depende de la previa declaración de responsabilidad penal de la persona física” (p. 9). Su responsabilidad es independiente de la que pueda exigirse al personal a su servicio:

1. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el artículo anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella. (...).

2. La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el artículo siguiente (art. 31 ter).

928 Conforme a la FGE (2016b),

Se trata de un concepto ajeno a la legislación mercantil, que se refiere a la representación orgánica y a la voluntaria. En las sociedades de capital, la representación orgánica de la sociedad corresponde

- De los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica⁹²⁹ u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma.
- Empleados sin poder de decisión (letra b):
 - De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales
 - Por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior⁹³⁰,
 - Han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente⁹³¹ por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad⁹³² atendidas las concretas circunstancias del caso⁹³³ (art. 31 bis, punto 1).

exclusivamente a los administradores y se extiende a todos los actos comprendidos en su objeto social (arts. 209, 233 y 234 del RD Legislativo 1/2010, de 2 de julio, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital –LSC-*) Por eso, aunque propiamente no cabe la delegación orgánica, nada impide el recurso a la representación voluntaria, mediante el nombramiento de apoderados singulares, con poderes otorgados en escritura pública y debidamente inscritos en el Registro Mercantil, o generales, como gerentes o directores generales (p. 14).

929 Incluye la figura de los administradores de hecho. Para ello, según la FGE (2011a) serán aquellos que siguiendo “la STS n.º 59/2007, de 26 de enero, «el administrador de hecho debe participar activamente en la gestión y dirección, de forma permanente y no sujeta a esferas superiores de aprobación o decisión. Debe desempeñar una función de dirección real, con independencia de la formalidad de un nombramiento»” (p. 28).

Comprende, desde luego, a los administradores de derecho que, en autoría única o colegiada, ejercen las funciones de administración de una sociedad en virtud de un título jurídicamente válido. Si se trata de una sociedad de capital, es preciso que el sujeto haya sido nombrado a tal efecto por la Junta de socios (art. 214.1 LSC) (...) los administradores de hecho solo encajarían en este apartado de los “autorizados para tomar decisiones” (...) Y aun para conseguir tal encaje ha de interpretarse que la autorización para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica puede ser también tácita (...) así como a los apoderados singulares y a otras personas en quienes se hayan delegado determinadas funciones (p. 15 y 16).

930 Según FGE (2016b), bastará con que cuenten con un “contrato laboral o mercantil, quedando incluidos autónomos o trabajadores subcontratados, siempre que se hallen integrados en el perímetro de su dominio social” (p. 25).

931 “Para las infracciones menos graves de los deberes de control solo caben las sanciones administrativas”. De hecho, “la ley prevé que el Ministerio Fiscal comunique a la autoridad administrativa extremos de los que tengan conocimiento y de los que puedan derivarse consecuencias administrativo-sancionadoras, cabe de esta regulación fragmentaria extraer un principio general de comunicación interorgánica o interinstitucional” (FGE, 2016b, p. 22).

932 “Estos deberes son exigibles a las personas a que se refiere la letra a) y no directamente a la persona jurídica. Se trata por tanto de un incumplimiento de las personas físicas, por dolo o imprudencia grave, y no una culpabilidad por “defecto de organización” de la persona jurídica” (FGE, 2016b, p. 20).

933 Según la FGE (2011a), “dado que el precepto hace responder a la corporación por los hechos delictivos cometidos como consecuencia de la *omisión del debido control* en cada caso, resulta previsible que la persona jurídica oponga en su defensa el establecimiento previo de determinados estándares de prevención del delito en su seno, correspondiéndole la carga de la prueba acerca de su existencia y sobre todo, su incidencia real en los hechos” (p. 32).

Como señala la Circular 1/2016, de la FGE (2016b), que se remite en este punto a la anterior Circular 1/2011 (FGE, 2011a), “se establece un mecanismo normativo de atribución de la responsabilidad por transferencia o de tipo vicarial”⁹³⁴ mediante un sistema de *numerus clausus* que supedita la imposición de la pena a una expresa previsión de comisión del delito en el Libro II del Código Penal. Para las entidades sin personalidad jurídica siguen reservadas las consecuencias accesorias del art. 129⁹³⁵ (p. 4 y 5). En relación a lo anterior, “si el fundamento de la imputación de la persona jurídica reside en la conducta delictiva de sus dirigentes o en el incumplimiento de sus obligaciones de control sobre los subordinados, esto será lo único que deba probar la acusación” (p. 10).

934 En todo caso, el sistema escogido “es la responsabilidad por transferencia, indirecta, derivada, vicarial o por representación”, “la responsabilidad penal a la persona jurídica entendiéndose que esta se manifiesta a través de la actuación de una persona física que la compromete con su previa actuación delictiva, siempre que se evidencie un hecho de conexión pues, de otro modo, la responsabilidad de la persona jurídica devendría inconstitucionalmente objetiva” (p. 5).

Ello significa que “deberá acreditarse la comisión de la infracción penal, individualizando una acción típica y antijurídica de la persona física para verificar después que se cumplen los criterios de transferencia de la responsabilidad a la persona jurídica. Conforme a este modelo, hay unos sujetos personas físicas que actúan y otro sujeto persona jurídica que asume la responsabilidad de tal actuación” (p. 7).

935 “El régimen del art. 129 CP se aplica a los delitos previstos para las personas jurídicas cuando se hayan cometido en el seno, con la colaboración, a través o por medio de entes carentes de personalidad jurídica”, entre los cuales no se incluyen los delitos relativos al medioambiente (p. 12).

e) Las causas de exención de la responsabilidad penal de la persona jurídica⁹³⁶

No obstante, la sociedad, la persona jurídica, podrá quedar exenta de responsabilidad si se producen determinadas circunstancias que actúen en su beneficio, en relación con los:

- Representantes legales o personas con poder decisión, organización y control dentro de la empresa⁹³⁷ (letra a), siempre que:
 - El órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión (art. 31 bis, punto 2, 1ª).
 - La supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica; (art. 31 bis, punto 2, 2ª⁹³⁸).
 - Los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y (art. 31 bis, punto 2, 3ª).
 - No se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.ª (art. 31 bis, punto 2, 4ª).

⁹³⁶ Es importante subrayar que existen determinadas personas jurídicas exentas o con una responsabilidad limitada:

1. Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades públicas Empresariales, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas.

2. En el caso de las Sociedades mercantiles públicas que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general, solamente les podrán ser impuestas las penas previstas en las letras a) y g) del apartado 7 del artículo 33. Esta limitación no será aplicable cuando el juez o tribunal aprecie que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal (art. 31 quinquies).

⁹³⁷ En los casos en los que las anteriores circunstancias solo puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena (art. 31 bis, punto 2 in fine).

⁹³⁸ En las personas jurídicas de pequeñas dimensiones, las funciones de supervisión a que se refiere la condición 2.ª del apartado 2 podrán ser asumidas directamente por el órgano de administración. A estos efectos, son personas jurídicas de pequeñas dimensiones aquéllas que, según la legislación aplicable, estén autorizadas a presentar cuenta de pérdidas y ganancias abreviada (art. 31 bis, p. 3).

- Empleados sin poder de decisión (letra b):
 - La persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si, antes de la comisión del delito, ha adoptado y ejecutado eficazmente un modelo de organización y gestión que resulte adecuado para prevenir delitos de la naturaleza del que fue cometido o para reducir de forma significativa⁹³⁹ el riesgo de su comisión (art. 31 bis, punto 4).

f) Los modelos de organización y gestión⁹⁴⁰

Los modelos que el CP exige, también conocidos como *Compliance Programs*, para poder ser tenidos en consideración, deben reunir las siguientes características⁹⁴¹:

- Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos (art. 31 bis, punto 5, 1º).
- Establecerán los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos (art. 31 bis, punto 5, 2º).
- Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos (art. 31 bis, punto 5, 3º).
- Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención (art. 31 bis, punto 5, 4º).
- Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo (art. 31 bis, punto 5, 5º).
- Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios (art. 31 bis, punto 5, 6º).

939 En este caso resultará igualmente aplicable la atenuación prevista en el párrafo segundo del apartado 2 de este artículo (art. 31 bis, punto 4 in fine).

940 “El objeto del proceso penal se extiende ahora también y de manera esencial a valorar la idoneidad del programa de cumplimiento adoptado por la corporación” (p. 38).

941 Los programas deben ser claros, precisos y eficaces y, desde luego, redactados por escrito. No basta la existencia de un programa, por completo que sea, sino que deberá acreditarse su adecuación para prevenir el concreto delito que se ha cometido, debiendo realizarse a tal fin un juicio de idoneidad entre el contenido del programa y la infracción. Por ello, los modelos de organización y gestión deben estar perfectamente adaptados a la empresa y a sus concretos riesgos (FGE, 2016b, p. 45).

g) Las atenuantes de la responsabilidad jurídica

Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:

- a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades⁹⁴².
- b) Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos⁹⁴³.
- c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito⁹⁴⁴.
- d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica (art. 31 quater, punto 1).

h) Culpabilidad de la persona jurídica⁹⁴⁵

En el caso de la persona jurídica la culpabilidad es achacable a la persona física que comete el delito, siendo responsable por la transferencia de responsabilidad que se produce en base a las reglas anteriores. Normalmente, la exigencia de responsabilidad penal a la sociedad deriva de un delito doloso, el cometido por la persona física en los casos previstos en el CP. No obstante, el CP permite la exigencia de esta responsabilidad por imprudencia grave en un número reducido de casos, entre los que se encuentran los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, de acuerdo con el art. 331 CP. En este sentido se manifiesta la FGE (2016b, p. 59).

942 Según la FGE (2011a) “no se especifica ante qué autoridades debe producirse la confesión, si bien la interpretación más razonable es que la misma pueda realizarse tanto ante jueces y fiscales como ante autoridades policiales y/o administrativas” (p. 36).

943 Según la FGE (2011a) “la simple prueba de carácter accesorio o que tan solo sirva para apuntalar hechos suficientemente acreditados por otros medios, no integra el sustrato fáctico de la atenuante” (p. 36).

944 Prácticamente coincide con la atenuante del art. 21, 5ª CP, pero no olvidemos que existe una atenuación de la pena en el caso de los delitos medioambientales, correspondiendo “la pena inferior en grado” si repara el daño causado (art. 340 CP).

945 Como se recoge en la FGE (2011a) “la reforma efectuada por LO 5/2010 en la Parte General del Código Penal, no ha supuesto modificación alguna del tenor de los artículos 5 y 10 del mismo, en los que se definen los delitos y las faltas como las *acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley*, y se condiciona la imposición de la pena a la existencia previa de dolo o imprudencia (p. 22).

i) La penalidad asociada al delito de gestión ilegal de residuos (art. 326, punto 1 CP)
Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este Capítulo, se le impondrán las siguientes penas:

a) Multa de uno a tres años, o del doble al cuádruple del perjuicio causado cuando la cantidad resultante fuese más elevada, si el delito cometido por la persona física tiene prevista una pena de más de dos años de privación de libertad.

b) Multa de seis meses a dos años, o del doble al triple del perjuicio causado si la cantidad resultante fuese más elevada, en el resto de los casos.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33⁹⁴⁶ (art. 328 CP).

5.5.2. La responsabilidad civil subsidiaria

De acuerdo con la Circular 1/2016 de la FGE, en aras a entender el por qué de la exigencia de la responsabilidad civil subsidiaria, hay que saber que ésta se va a exigir a aquellas personas o entidades que con la actividad del infractor obtienen un beneficio a costa de crear una situación de riesgo⁹⁴⁷.

a) Cuestiones previas en materia medioambiental

No obstante, la protección penal del medioambiente tiene sus propias vías de resarcimiento por el daño causado. Así, en la STS n.º 521/2015, FJ 15º, se realiza un planteamiento contrario a su reconocimiento en relación a los delitos de medioambiente cuando lo único afectado son los intereses difusos que corresponden a toda la

946 Sobre las penas se recomienda consultar FGE (2011a), p. 41 a 50.

947 Dicha responsabilidad se encuentra “anclada en los principios de culpa ‘in vigilando’ y culpa ‘in eligendo’, que se erigen en fundamentos jurídicos como base de tal responsabilidad, haciendo notar que esos criterios han derivado a formas más objetivas encaminadas a la protección de las víctimas, vinculando la responsabilidad civil subsidiaria a aquellas personas o entidades que con la actividad del infractor obtienen un beneficio a costa de crear una situación de riesgo (teoría del riesgo) (...)” (STS n.º 811/2014, de 3 de diciembre) (FGE, 2016b, p. 25).

colectividad. Lo que procede en estos casos no es indemnizar sino restaurar o reparar el medioambiente afectado por la actividad delincuencial, a costa del infractor⁹⁴⁸.

No obstante, si cabe su exigencia en este tipo de delitos cuanto nos encontramos ante daños individualizables causados a terceros. Incluso el Alto Tribunal analiza el caso, por otro lado relativamente común, de quién actúa como representante de hecho o de derecho de una persona jurídica, pudiendo llegar a exigir esa responsabilidad a aquella, aun en el caso de no obtener un beneficio de la actividad ilícita⁹⁴⁹.

948 Cuando del delito contra el medio ambiente se derivan perjuicios cuantificables ocasionados en bienes de titularidad concreta (ora pública, ora privada), la infracción llevará aparejada indefectiblemente una indemnización, siempre substitiva de la reparación que es la medida preferente (art. 339 CP), en favor de los concretos titulares damnificados identificables.

Es remedio prioritario la reparación (entendida como restauración o reposición al estado anterior) a costa del infractor. A esa medida se refiere concretamente el art. 339 CP (tutela reintegradora), acogiendo el más reciente estándar en materia de medio ambiente: -el que contamina, restaura-, que ha desplazado a un segundo plano al clásico el que contamina paga.

Cuando no es posible la reposición al anterior estado de cosas ni se detectan daños singularizables y afectantes a sujetos jurídicos identificables, y no meramente los difusos y colectivos daños asociables a todo delito contra el medio ambiente deformaría el instituto de la responsabilidad civil la búsqueda de un subrogado más o menos simbólico. Se desnaturaliza la esencia de la responsabilidad civil y en particular de su vertiente indemnizatoria regulada en el CP. El pago de una indemnización cuantificada de forma más o menos razonable -lo que debiera haberse abonado en caso de estar autorizadas esas emisiones- a una Administración Autonómica y en concreto a uno de sus departamentos, aquél en que se concentran sus competencias en materia de medio ambiente, es solución imaginativa, sensata, razonable, con sentido... pero no acoplable a los contornos definidos de la institución de la responsabilidad civil nacida del delito desarrollada en los arts. 109 y ss CP y cuya naturaleza, fundamento y principios son esencialmente idénticos a la regulada en el Código Civil (vid. sus arts. 1092 , 1093 y 1902 y ss). La indemnización contemplada en esos preceptos tiene función compensatoria y no sancionadora, ni de restitución de un enriquecimiento (o ahorro) injusto.

Pero no se incluye en la responsabilidad civil nacida de delito, ni siquiera a través de un bienintencionado estiramiento del concepto de restitución, la "reparación" o la indemnización de esos daños, tan reales como no singularizables. No sería adecuada la fórmula de establecer una indemnización en beneficio de los servicios de salud a través de ecuaciones más o menos justificadas ensayando cifras aproximativas a los daños que causa determinada cantidad de droga consumida por una población; o los gastos que ha de invertir el Estado en atender adicciones a sustancias estupefacientes: estaríamos desbordando lo que es la responsabilidad civil nacida de delito (p. 27 y 28).

949 Lo relevante -precisa la STS 260/2017- es que la persona elegida para desempeñar una determinada función actúe delictivamente precisamente en el ejercicio de dichas funciones (culpa in eligendo) y las desarrolle con infracción de las normas penales sin que los sistemas ordinarios de control interno de la empresa los detecte (culpa in vigilando).

Por ello, la interpretación de aquellos requisitos debe efectuarse con amplitud, apoyándose la fundamentación de tal responsabilidad civil subsidiaria no solo "en los pilares tradicionales de la culpa in eligendo y la culpa in vigilando" (...) de manera que quien se beneficia de actividades que de alguna forma puedan generar un riesgo para terceros debe soportar las eventuales consecuencias negativas de orden civil respecto de esos terceros cuando resultan perjudicados. La STS 1987/2000, de 14 de julio, admite incluso la aplicación de esta clase de responsabilidad civil en los casos en que la actividad desarrollada por el autor del delito no produce ningún beneficio en su principal, «bastando para ello una cierta dependencia, de forma que se encuentre sujeta tal actividad, de algún modo, a la voluntad del principal, por tener éste la posibilidad de incidir sobre la misma», lo que constituye una versión inequívoca de la teoría de creación del riesgo antes mencionada (STS 47/2007, de 26 de

b) La regulación en el CP⁹⁵⁰

Visto por tanto la posibilidad de individualizar esa responsabilidad civil en casos muy concretos en los que junto al perjuicio social coexista otro individualizable, veamos cual es la regulación en el CP respecto a la responsabilidad civil de las personas jurídicas: “las personas naturales o jurídicas dedicadas a cualquier género de industria o comercio, por los delitos que hayan cometido sus empleados o dependientes, representantes o gestores en el desempeño de sus obligaciones o servicios” (art. 120, 4ª CP).

La jurisprudencia⁹⁵¹ viene exigiendo la concurrencia de los siguientes requisitos para que se pueda exigir esta responsabilidad a la persona jurídica como consecuencia de la actuación de la persona física incardinada en su organización:

- que exista una relación entre el autor de la infracción penal y la persona contra la que se dirige la efectividad de la responsabilidad civil caracterizada por la nota de dependencia,
- el vínculo necesario entre el sujeto activo del delito y la persona o entidad subsidiariamente responsable resulta notablemente extenso,
- el agente de la actividad delictiva debe actuar dentro de la relación de servicio que comprende la función; no obstante, es precisamente la extralimitación lo que provoca el concepto de "subsidiariedad", pues de no haber habido exceso o abuso en el ejercicio de la función, nos hallaríamos ante una responsabilidad penal de sus superiores, y consiguientemente en un supuesto de responsabilidad civil directa y no subsidiaria⁹⁵².

enero) (STS 105/2018, FJ 3º, p. 14).

950 La responsabilidad civil subsidiaria viene regulada en el Libro I, Título V, Capítulo I, De la responsabilidad civil y su extensión (art. 109 a 115 CP) y Capítulo II, De las personas civilmente responsables (art. 116 al 122 CP).

951 Sobre el particular, se pueden consultar las STS de 28 de junio, 2 de octubre y 6 de noviembre de 2000, 13 de diciembre de 2001, 1 de abril, 24 de junio, 4 y 10 de octubre y 1 de diciembre de 2002, 20 de febrero y 23 de mayo de 2003, 9 de febrero, 22 de octubre y 2 de diciembre de 2004, 11 de mayo, 23 de junio, 8 de septiembre y 29 de diciembre de 2005, 26 de enero y 15 de diciembre de 2006, 22 de marzo, 20 de abril y 5 de julio de 2007, 30 de enero y 23 de marzo de 2009, 22 de febrero de 2010, 3 de marzo y 14 de junio de 2011 y 28 de mayo de 2014.

952 La jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia ha venido sosteniendo una interpretación crecientemente objetiva, con la intención de que en el área de las consecuencias económicas que puedan derivarse de una acción criminal, se eviten a los perjudicados situaciones de desamparo producidas por la circunstancia de la insolvencia total o parcial de los directamente responsables.

Se han abandonado los criterios clásicos de la culpa "in eligendo" e "in vigilando", con fortalecimiento correlativo del principio de creación del riesgo. La aplicación del precepto citado exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) que exista una relación entre el autor de la infracción penal y la persona contra la que se dirige la efectividad de la responsabilidad civil caracterizada por la nota de dependencia, sin que dicha relación deba tener un carácter jurídico concreto, ni precise necesariamente la producción de un

5.6. La responsabilidad del administrador de la sociedad

Conforme vimos al comienzo de este capítulo, en especial del análisis de los hechos de la Operación "Fragmento", los administradores de las sociedades dedicadas a la gestión de residuos pueden incumplir la normativa sobre su tratamiento, situando a la persona jurídica a la que representan en el ámbito de la comisión delictiva.

En primer lugar, el artículo 31 CP señala una responsabilidad directa de los administradores cuando en la entidad o persona representada concurren las circunstancias que determinarían su inculpación como sujeto activo del delito⁹⁵³.

Ahora bien, la jurisprudencia ha determinado que no cabe una responsabilidad objetiva por el hecho de ostentar el cargo; solo cabe la responsabilidad por el hecho, si dándose el presupuesto del art. 31 CP y mediando el principio de culpabilidad, el administrador de la sociedad realiza algún acto de ejecución material que contribuya al resultado típico que permita exigirle tal responsabilidad penal (STS n.º 714/2014, p. 11 y 12). Y sobre ese particular deberán buscarse los indicios por parte de la Policía Judicial.

beneficio en el responsable civil subsidiario.

Así, puede ser laboral o no, gratuita o remunerada, permanente o transitoria; en definitiva, el sujeto activo de la infracción penal ha de estar potencialmente sometido a la posible intervención del responsable civil subsidiario como dueño de la situación, que podrá dictar órdenes o instrucciones (...).

b) por consiguiente, el vínculo necesario entre el sujeto activo del delito y la persona o entidad subsidiariamente responsable resulta notablemente extenso, y además favorecido por la aplicabilidad de un criterio analógico, que si está proscrito en el ámbito punitivo, es admisible en el de las reparaciones civiles. El art. 120 citado es de naturaleza civil, pese a su localización en el Código Penal.

c) que el agente de la actividad delictiva actúe dentro de la relación de servicio que comprende la función; (...).

Quedan únicamente excluidas aquellas actividades ejecutadas contra la prohibición clara y terminante del presunto responsable civil subsidiario, pero no las simples extralimitaciones temporales o variaciones del servicio encomendado. Es precisamente la extralimitación lo que provoca el concepto de "subsidiariedad", pues de no haber habido exceso o abuso en el ejercicio de la función, nos hallaríamos ante una responsabilidad penal de sus superiores, y consiguientemente en un supuesto de responsabilidad civil directa y no subsidiaria.

Desde un punto de vista práctico, la objetivación de la responsabilidad en esta materia lleva a la conclusión de que en los supuestos de una relación de dependencia en los amplios términos descritos, concurre una presunción legal de culpa, que no admite prueba en contrario. No cabe exoneración mediante la acreditación de que se ha desplegado la diligencia necesaria (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 10º, p. 27 y 28).

953 El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre (art. 31 CP).

Capítulo 6. El papel del Servicio de Protección de la Naturaleza (SEPRONA) en la lucha contra este tipo de ilícitos penales

Ha llegado el momento de analizar la primera y más importante herramienta de la que dispone España para luchar en el ámbito de la policía judicial. Hablamos de la capacidad del Seprona de la Guardia Civil para actuar en el ámbito nacional e internacional en aras a hacer frente a la delincuencia medioambiental organizada y grave.

Efectivamente, el Seprona, como luego se analizará en detalle, tiene capacidad para intervenir de forma relevante en la nueva prioridad EMPACT número 8, con el objetivo de “dificultar las actividades de los grupos delictivos organizados que cometen delitos contra el medio ambiente, en particular (...) el tráfico ilícito de residuos” (Presidencia del Consejo de la UE, 2017a, p. 8).

Como principal policía medioambiental de España, la primera cuestión a plantear es ¿qué puede aportar el Seprona en la lucha contra la delincuencia medioambiental organizada y grave, en concreto, en la lucha contra la gestión ilegal de residuos de carácter delictivo de la que se habla en el EMPACT?. Y, en segundo lugar, en base a su carácter de policía judicial específica, su papel, ¿es realmente relevante?.

Y es que es importante poder contar con servicios policiales modernos, conducidos por el análisis previo de inteligencia, adaptados a la problemática criminal actual que sean capaces de ofrecer una respuesta eficaz a este fenómeno en el ámbito nacional e internacional.

Veamos si el Seprona responde a estas características y también si éstas se corresponden con las que disponen otros servicios policiales, tanto en España como con respecto a aquellos con los que se colabora en el ámbito EMPACT, en aras a poder valorar su capacidad de respuesta, así como la relevancia de su actuación.

6.1. La organización del Seprona en su faceta de policía judicial específica

La asignación a la Guardia Civil de la tutela del medio ambiente es una cuestión que arranca desde el momento de su propia fundación y en ella se ve clara su vocación de cuerpo de seguridad dotado de un propósito de proteger este bien jurídico.

Así, pocos meses después del nacimiento de la Institución, en el Reglamento para el Servicio (1844) ya se decía que “corresponde también a la Guardia Civil (...) velar sobre la observancia de las leyes y disposiciones relativas (...) a los montes y bosques del Estado y de los puestos (...) a todo lo que constituye la policía rural” (art. 33, puntos 2º y 8º). Y esta vocación continuará a lo largo de su Historia.

En la etapa moderna, la primera referencia sobre las funciones asignadas a la Guardia Civil la encontramos en la Ley 55/1978, de 4 de diciembre, de la Policía, con entrada en vigor el 9 de diciembre, donde se regulan las características esenciales de la Institución de la Guardia Civil junto a las de la hoy llamada Policía Nacional. En este momento, el legislador desconoce esa función de protección del medio ambiente históricamente atribuida, a tenor cuanto se recoge en el art. 4, punto 1, letra d.

Casi de forma coetánea, la Constitución Española, de 29 de diciembre, establecía un plus de exigencias respecto a aquella regulación al establecer que sería “una ley orgánica”, no una ley ordinaria, la que “determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad” (art. 104, punto 2).

Y, será la Ley 2/1986, de 13 de octubre, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, actualmente vigente, la que dará cumplimiento al mandato anterior. Y es aquí donde encontramos que se encomienda, en exclusiva, a la Guardia Civil la función de “velar por el cumplimiento de las disposiciones que tiendan a la conservación de la naturaleza y medio ambiente, de los recursos hidráulicos, así como de la riqueza cinegética, piscícola, forestal y de cualquier otra índole relacionada con la naturaleza” (art. 12, punto 1, letra B y e).

Evidentemente, esta asignación habrá que atenderla con sumo respeto de cuanto se diga en otras disposiciones del mismo rango, en referencia a las leyes orgánicas que aprueban los estatutos de autonomía⁹⁵⁴. Además, la propia Ley 2/1986 ofrece la posibilidad a las CC.AA en cuyos estatutos esté prevista la creación de Cuerpos de Policía (art. 37, punto 1) la “prestación simultánea e indiferenciada” en materia del

⁹⁵⁴ Recordemos que conforme a nuestra Constitución el Estado tiene la competencia exclusiva en materia de “seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica” (art. 149, punto 1, 29º), y lo mismo en materia de “legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección” (art. 149, punto 1, regla 23ª); y es que en materia de medioambiente, las CC.AA pueden asumir “la gestión en materia de protección del medio ambiente” (art. 148, punto 1, regla 9ª), por tanto, habrá que ver, comunidad por comunidad, cuál es el régimen jurídico propio en ese territorio.

“cumplimiento de las disposiciones que tiendan a la conservación de la naturaleza y medio ambiente” (art. 38, punto 3, letra c)⁹⁵⁵.

Es por ello que para lograr la adecuada coordinación, más allá de los medios que la propia Ley 2/1986 ofrece (arts. 48 a 50), la Fiscalía Coordinadora en materia de Medio Ambiente y, en su caso, la autoridad judicial, deberá jugar un papel importante en el ámbito penal, evitando interferencias que pudieran perjudicar a la investigación y beneficiar al delincuente.

Para garantizar cuanto se dice en el art. 45, punto 3 de nuestra Constitución, en términos de sancionar penalmente a quienes atenten gravemente contra los recursos naturales, la calidad de vida y el medioambiente, la Guardia Civil decidió proponer al Seprona para su calificación como policía judicial *específica o en sentido estricto*. Esta designación se le confirió en el Real Decreto 770/2017, permitiéndole actuar desde el ámbito administrativo hasta el judicial, sin solución de continuidad, en conjunción con la Fiscalía especializada de medioambiente, “conformando la policía judicial específica de la Guardia Civil en materia medioambiental” (art. 4, punto 5, letra e)⁹⁵⁶.

955 Aunque no se trata propiamente de cuerpos de policía, desde hace años ha habido un interés en coordinar aspectos relativos a la actuación medioambiental de los funcionarios que desempeñan funciones de policía administrativa forestal.

Así, la vigente Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, establece que “en el ejercicio de sus funciones como Policía Judicial genérica se limitarán a efectuar las primeras diligencias de prevención, de acuerdo con lo previsto en la normativa reguladora de la Policía Judicial y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (art. 58, punto 4) y que “en el ejercicio de las funciones a las que se refiere este apartado, los Agentes Forestales prestarán en todo momento auxilio y colaboración a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad” (punto 4, *in fine*).

En este sentido, en la V Reunión de la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo (2011) se acordó en relación a la actuación de los agentes forestales lo siguiente:

- a) Deben tener reconocida de forma clara en su actuación su condición de policía judicial en sentido genérico.
- b) Cuando en el ejercicio de sus funciones tengan conocimiento de un hecho delictivo o cuando reciban instrucciones de la autoridad judicial o fiscal, deben proceder a la actuación inmediata de comprobación del delito y sus circunstancias, así como a la averiguación de la autoría, debiendo dejar paso a las UOPJ, como policía judicial especializada, cuando se requiera la aplicación de técnicas o conocimientos científicos.
- c) No debe haber órganos intermedios entre la policía judicial encargada de la investigación de un delito y la autoridad judicial o fiscal (...).
- d) Es la autoridad judicial o fiscal la competente para determinar si los hechos tienen o no carácter delictivo, debiendo asegurar su conocimiento de las denuncias o atestados de los agentes forestales por presuntos hechos delictivos de su competencia (p. 11 y 12).

956 Calificación que se consolidará con el nuevo Real Decreto 952/2018, de 27 de julio (art. 4, punto 6, letra g).

Por policía judicial específica debemos entender⁹⁵⁷, siguiendo el tenor del Preámbulo del Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre regulación de la Policía Judicial⁹⁵⁸, más allá de “la consideración funcional general que refleja el artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal”, aquella policía que responde a “una concepción moderna de la Policía Judicial como policía científica que requiere la aplicación de principios de unidad orgánica y, sobre todo, de especialización”, principios a los que más tarde une los de “de permanencia, estabilidad, especialización y estricta sujeción o dependencia funcional respecto de Jueces, Tribunales y Ministerio Fiscal”.

En base a estos principios la Guardia Civil, en el ámbito de Seprona, tiene organizadas unidades de Policía Judicial “atendiendo a criterios territoriales y de especialización delictual, a las que corresponderá esta función con carácter permanente y especial” cuyos “funcionarios (...) contarán (adaptación léxica) con la adecuada formación especializada” y desempeñarán “esa función con carácter exclusivo”, siguiendo las exigencias de la Ley 2/1986 (art. 30, punto 1 y art. 33).

Estas unidades responden igualmente al requerimiento establecido en la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en el sentido de depender “funcionalmente de las autoridades judiciales y del Ministerio Fiscal en el desempeño de todas las actuaciones que aquéllas les encomienden” (art. 548, punto 1).

Para cumplir con esta función, si nos atenemos a la Orden General número 8, dada en Madrid a 6 de septiembre de 2011, sobre la Organización de la Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza (SEPRONA), completada con cuanto recoge su Manual (SEPRONA, 2012), en materia de Policía Judicial, nos encontramos con la siguiente estructura:

- A nivel central:
 - Unidad Central Operativa de Medio Ambiente (UCOMA)⁹⁵⁹, como “policía judicial medioambiental, podrá realizar labores de apoyo a otras unidades, investigaciones que superen el ámbito de una comunidad autónoma o que impliquen la utilización de técnicas complejas”, entre otras (punto 3.3.).

957 “Policía judicial es (la) policía de los Jueces y Fiscales, dependiente de ellos para que independiente sea el desempeño de la función jurisdiccional. Esta es la verdad constitucional que se encierra en el art. 126 CE” (FGE, 1999, p. 1).

958 Que desarrolla la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, art. 547 a 550.

959 La UCOMA cuenta en su seno con un Equipo de Investigación Medioambiental que se encargaría de investigar los ilícitos sobre gestión de residuos que nos ocupan (SEPRONA, 2012, p. 14).

- Unidad Adscrita⁹⁶⁰, que "actuará bajo la dependencia funcional del Fiscal de Sala Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo, delegado del Fiscal General del Estado contra los delitos relativos a la ordenación del territorio y la protección del patrimonio histórico, del medio ambiente e incendios forestales" (punto 3.4.).
- A nivel periférico:
 - Equipos de Protección de la Naturaleza (EPRONA), integrados en las Secciones de Protección de la Naturaleza, de nivel Comandancia (nivel provincial), "actuarán como policía judicial en materia medioambiental, por sí mismos o auxiliados por la UCOMA o las unidades de Policía Judicial del Cuerpo" (punto 5.2.1.)⁹⁶¹. Los EPRONA son los "especialmente" encargados de llevar adelante los procedimientos de investigación (SEPRONA, 2012, p. 73).
 - Patrullas de Comandancia de Protección de la Naturaleza (PACPRONA) y Patrullas de Protección de la Naturaleza (PAPRONA). A estas habría que sumar los Destacamentos (DEPRONA) que actúan en "espacios naturales especialmente protegidos" (SEPRONA, 2012, p. 16 y 17). Estas patrullas tiene capacidad para redactar "las diligencias necesarias (...) para esclarecer los ilícitos penales relacionados con la actividad de la especialidad" (p. 18). Tanto las patrullas como los destacamentos tienen capacidad de "instruir atestados, actos y denuncias" e "informes técnicos" (p. 21).

Para la correcta ubicación de las anteriores unidades, en la Figura 42 se puede ver la estructura global del servicio.

960 Integrada en la UCOMA por Orden General número 2, dada en Madrid a 24 de enero de 2014. Asunto: Modificación de la Orden General número 8, de 6 de septiembre de 2011, por la que se establece la Organización de la Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza (SEPRONA).

961 En concreto, intervienen en "la detección, cuantificación e investigación de las agresiones graves al medio ambiente y, además, sirven de apoyo a la Patrullas y Destacamentos del Servicio, así como demás unidades de la Comandancia, en la confección de atestados (...) relacionados con el medio ambiente" (SEPRONA, 2012, p. 16 y 18).

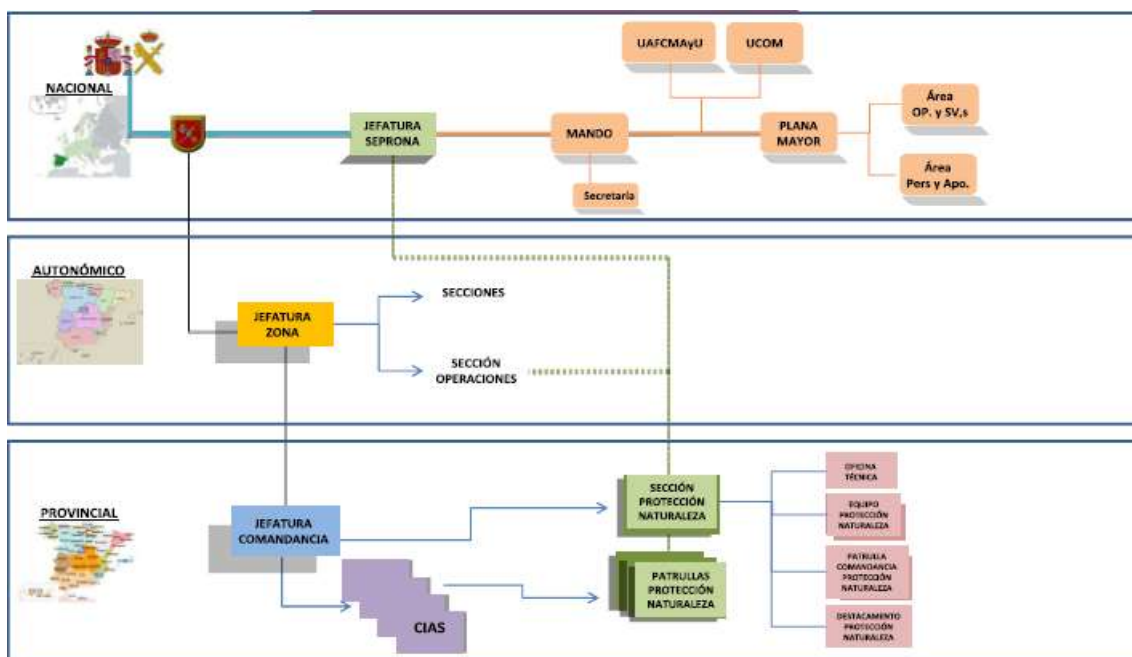


Figura 42. La estructura del Seprona. Adaptado de “Organigrama del despliegue territorial del SEPRONA”. Adaptado del Manual del SEPRONA, Anexo II (2012, p. 88). Copyright 2012 del SEPRONA. Nota: la UAFCMayU, es la Unidad Adscrita a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo y la UCOM, la Unidad Central Operativa de Medio Ambiente. En el cuadro faltaría situar las PAPRONA a nivel de Compañía.

Esta estructura se adapta perfectamente, en primer lugar a la planta judicial y, en segundo lugar, a la establecida por la Fiscalía. Así, de manera central, el Seprona cuenta con una Unidad Adscrita a la Fiscalía Coordinadora de Medioambiente (UAFCMayU) y de un modo descentralizado, la Fiscalía Coordinadora cuenta con “la Sección de Medio Ambiente y Urbanismo” que “se constituye como una unidad dentro de cada Fiscalía (...) ante la exigencia de especializar la intervención del Ministerio Fiscal en materias relacionadas con la delincuencia ambiental” (art. 12 del EOMF). A este nivel, el enlace con las Secciones corresponde a las Secciones de Protección de la Naturaleza (O.G. núm. 8, punto 5.2.1., letra a).

En cuanto a los jueces, tribunales y fiscales, su actuación será la propia de cualquier unidad de policía judicial, dependiendo “funcionalmente de los Jueces, Tribunales o miembros del Ministerio Fiscal que estén conociendo del asunto objeto de su investigación” (RD 769/1987, art. 10).

6.2. La actuación nacional en la gestión ilegal de residuos

En términos generales, a la hora de definir su metodología de trabajo y poder comprender como actúa, el SEPRONA (2012) califica sus procedimientos de actuación operativa⁹⁶² en:

- De prevención, “encaminados a evitar que se produzcan agresiones ilícitas al medio ambiente, basados fundamentalmente en la vigilancia y control de actividades potencialmente contaminantes” (p. 71).
- De intervención operativa, una vez producido el factor desencadenante de agresión medioambiental, “encaminados a impedir la continuidad de las agresiones (...) y (...) contribuir a minimizar sus consecuencias y a que se sancionen”, todo lo cual tendrá lugar “denunciando ante la autoridad competente los hechos presuntamente ilícitos (...) recogiendo muestras (...) mediante el empleo del material técnico disponible”, “asegurando y preservando los medios de prueba obtenidos (...)”, “procurando la identificación de los autores” y “oponiéndose coactivamente a la realización de daños graves, inmediatos e irreparables (...) y adoptando otras medidas cautelares (...)” (p. 72).
- De investigación, “encaminados a adquirir el conocimiento suficiente para averiguar la causa, autor y forma en que se produjeron unos hechos que afectan de modo lesivo al medio ambiente” (p. 72).

6.2.1. El control administrativo en materia de RAEE

En atención a la competencia asignada por la Ley 2/1986 a la Guardia Civil en materia de protección del medioambiente, por Orden General n.º 72 de 21 de junio de 1988, esto es,

962 Estos procedimientos se ven complementados por otros llamados de “intervención técnica”, que “precisan del conocimiento de técnicas complejas o del empleo de medios o materiales específicos” (p. 73), que comprenden los llamados “generales”, consistentes, fundamentalmente, en el “empleo del material técnico disponible” (detección, recogida de muestras, etc.) (p. 73) y los “específicos”, donde, por su complejidad, entre otras cuestiones, se requiere la colaboración de otras administraciones o centros periciales o técnicos, como es el caso de la gestión ilegal de residuos. En estos casos, será habitual que haya “normas de desarrollo específicas” (p. 74).

hace más de 30 años, se creó el Servicio de Protección de la Naturaleza (SEPRONA)⁹⁶³, fuerza policial específica y especializada en la protección del medioambiente en España. Desde entonces, el Seprona realiza una “labor preventiva y de vigilancia ambiental” que “recae en las más de 300 Patrullas todo-terreno existentes, distribuidas a lo largo de todo nuestro territorio nacional”, a las que se suman en el ámbito de la policía judicial más de “60 equipos de investigación ubicados en las cabeceras de Comandancia de cada provincia”, así como “la Unidad Central Operativa del Medio Ambiente (UCOMA), cuyo ámbito de actuación es todo el territorio nacional” (DGGC, 2018, septiembre 28).

Lo anterior da muestra de la amplia capacidad de prevención, intervención e investigación de que dispone el Seprona para cubrir todo el arco administrativo y de policía judicial en toda España, lo cual le permite hacer frente a amenazas medioambientales muy variadas, en áreas tales como “la gestión de residuos urbanos y peligrosos o la contaminación atmosférica” (DGGC, 2018, septiembre 28).

Efectivamente, el SEPRONA lleva a cabo actividades específicas de control de residuos a nivel nacional⁹⁶⁴, en especial en materia de “residuos peligrosos” y, en particular, de los traslados que “procedan o se dirijan fuera de nuestras fronteras” (2012, p. 38 y 39).

Sobre residuos peligrosos, como se recogía en la Op. “Enigma”, 3ª edición, el SEPRONA lleva a cabo sus controles específicos del modo siguiente (2015, junio 30, p. 2 y 3):

- en los Centros de Tratamiento Autorizados (CTA) y Centros de Almacenamiento Temporal (CAT) de RAEE⁹⁶⁵,
- en los puertos y recintos aduaneros, desde donde se exportan (o importan)⁹⁶⁶,

963 Realmente, la Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza no se regulará mediante un reglamento del Gobierno de España hasta el año 2000 y lo será con el objetivo de “organizar y gestionar todo lo relativo con el cumplimiento de las disposiciones relacionadas con la conservación de la naturaleza y medio ambiente, los espacios protegidos, los recursos hidráulicos, la caza y pesca, el patrimonio histórico y la ordenación del territorio” (Real Decreto 1449/2000, art. 4, punto 6, letra a).

964 Bajo la superior dirección de la Dirección General de la Guardia Civil. A título de ejemplo, podría señalarse el control de las chatarrerías que se realiza en el marco del Plan nacional contra el robo de cobre, puesto en marcha desde el año 2012, donde participa activamente el Seprona con personal del resto de unidades de la Guardia Civil. La finalidad es concienciar a los gestores y administradores de los centros de residuos sólidos acerca de los perjuicios económicos que ocasiona esta actividad delictiva, a la vez que actuar contra los posibles receptadores de cable de cobre sustraído.

965 Por lo visto en la Op. “Fragmento”, la actividad de control en los los CAT y los CTA nacionales es la más importante, ya que ello puede ofrecer la clave para descubrir una actuación ilegal de algún gestor de residuos.

966 Habida cuenta toda la actividad de desvío de los residuos desde y hacia terceros países, en segundo lugar nos encontraríamos con la “investigación de flujos de residuos tanto entrantes y salientes del territorio nacional” (SEPRONA, 2015, junio 30, p. 3).

- en las grandes vías de comunicación y en las proximidades de los puertos y de los CTA y CAT,
- en las fronteras vecinas con Francia y Portugal, mediante inspecciones conjuntas,
- en los locales de las empresas exportadoras de RAEE a países terceros.

Todo ello exige, conforme al principio de colaboración institucional⁹⁶⁷, contar con la participación de inspectores del área de Medio Ambiente de las Comunidades Autónomas⁹⁶⁸ o de miembros del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales de la AEAT y coordinarse con los cuerpos policiales autonómicos y locales en cuya demarcación se actúe e incluso, en un plano internacional, actuar en el marco de operaciones conjuntas o a título de intercambio de información con actores de primer nivel como Interpol y Europol.

Unido a lo anterior, como se recoge en su Manual, la “Jefatura del SEPRONA es la unidad especializada del Cuerpo encargada del cumplimiento de las misiones que éste tiene asignada en defensa (...) del medio ambiente”, lo cual “no será posible sin la activa participación (...) del resto de unidades del Cuerpo” (SEPRONA, 2012, p. 9).

De ahí que, en el caso de los controles o inspecciones de seguridad medioambiental (punto 4.2.5.5.), la jefatura del SEPRONA ejerza el esfuerzo principal, aunque contando con el apoyo de las especialidades de la Guardia Civil, de la siguiente manera:

- Nivel nacional: corresponde al Mando de Operaciones de la Guardia Civil la dirección y coordinación de las operaciones de envergadura, a través de la correspondiente Orden de Servicio (OS), que, en ocasiones, tienen un cierto carácter periódico o permanente⁹⁶⁹. A su vez, la Jefatura del SEPRONA pondrá en

967 Uno de sus principios de actuación es la “cooperación-colaboración”, que consisten en que para “el efectivo cumplimiento de sus cometidos y funciones no puede limitarse al ejercicio meramente operativo (...), sino que necesita del auxilio de órganos e instituciones ajenos para complementar, en muchos casos, la labor policial” (SEPRONA, 2012, p. 10).

Muestra de la búsqueda de la necesaria coordinación, interna y externa, el jefe de la Sección del SEPRONA es el responsable de proponer los “planes de actuación coordinada con otras unidades, administraciones u organismos interesados en la materia” (SEPRONA, 2012, p. 19).

968 Esta responsabilidad recae en los Oficiales del SEPRONA destacados en las Zonas de la Guardia Civil, a nivel regional, encargados de “mantener las relaciones de cooperación y coordinación necesarias con (...) la Comunidad Autónoma, promoviendo acuerdos de colaboración con los órganos respectivos de la misma” (SEPRONA, 2012, p. 19). Sobre este particular, el DSN detectó espacios de mejora y en concreto, “la coordinación entre la Guardia Civil y las autoridades de las Comunidades Autónomas con el objeto de lograr una mayor eficacia en la protección de la naturaleza” (DSN, 2019, p. 163).

969 Como la que tiene lugar en materia de incendios forestales.

marcha, para ejecución de sus *secciones provinciales* a nivel nacional, el “Plan anual de actuación de protección de la naturaleza” y el “Programa de actividades de las unidades del SEPRONA” (SEPRONA, 2012, p. 26 y 27).

- Nivel periférico: la dirección última corresponde al jefe de Comandancia o Zona; es aquí donde se va a encuadrar la actividad específica de control de residuos. En los “planes anuales de comandancia, desarrollados a través de los correspondientes programas anuales”, es donde se recoge la actuación preventiva, por “áreas de actuación prioritarias” (p. 41). Estos planes que están basados en la inteligencia disponible (p. 44) y, por tanto, en un adecuado análisis de riesgos. A los anteriores, se podrían sumar “planes operativos de actuación” (p. 46) y las OS que llegan del escalón superior.

Finalmente, corresponderá al jefe de la Sección del Seprona, como experto en la materia, proponer su ejecución práctica, adaptada a las especificidades concretas de la zona de responsabilidad.

Si bien es cierto que la Guardia Civil no ha emitido una Orden de Servicios periódica o permanente general en materia de residuos, no obstante, cabe mencionar la OS “Operación Augias”, sobre el tráfico ilegal de residuos entre España y Portugal.

La finalidad de ésta OS es hacer frente a la “incorporación de grupos de delincuencia organizada al negocio del tráfico ilegal de residuos”. Por ello, tras iniciar el Proyecto Augias de la UE, en el año 2009, con la finalidad de controlar el tráfico de residuos a nivel europeo, desde el año 2010 se lleva a lo largo de la frontera hispano-lusa un control del tráfico ilegal de residuos, en general y de RAEE, en particular, colaborando con la Guardia Nacional Republicana portuguesa e inspectores españoles y portugueses, todo ello en el seno de la red Impel.

De acuerdo a los datos disponibles⁹⁷⁰, de las diferentes ediciones de la Op. “Augias”, la operación dura entre 12 y 13 días, distribuidos en tres turnos a lo largo del año, inspeccionándose algo más de 1.200 vehículos, entre 20 y 30 conteniendo residuos y denunciándose entre 2 y 5 infracciones, con lo que los resultados no puede decirse que sean altamente favorables, en comparación a otras actuaciones como la Op. “Enigma III”.

970 Ver Anexo XXIII.

De forma global, fruto del control específico en materia de residuos en general, veamos las infracciones denunciadas en los últimos años por la Guardia Civil y, específicamente por el Seprona (Figura 43), podemos apreciar que hubo un incremento significativo hasta el año 2014. En 2015 ya se observa una fuerte caída en número de infracciones, que se ha ido atemperando hasta la actualidad, donde se denuncia menos de la mitad de aquellas infracciones denunciadas en 2014. Las causas pueden ser múltiples pero sin duda la reducción de efectivos que sufrió la Guardia Civil con la crisis económica (medidas restrictivas de la Oferta de Empleo Público del Gobierno del PP a partir del año 2012) y el efecto de la aplicación de la Directiva europea sobre la ordenación del tiempo de trabajo en el potencial de servicio de las unidades de la Guardia Civil⁹⁷¹, pueden ayudar a explicar esta fuerte disminución.

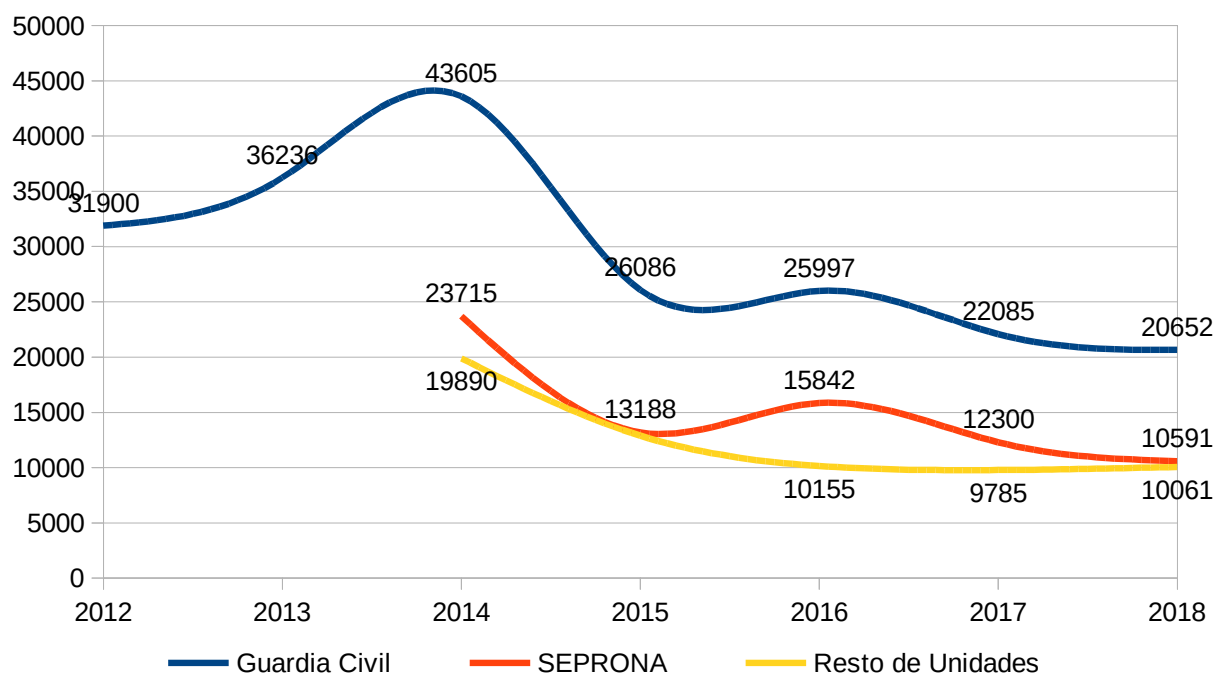


Figura 43. Las infracciones administrativas en materia de residuos denunciadas por la Guardia Civil (2012-2018). Adaptado de “Infracción a la normativa sobre residuos y vertidos” de datos reutilizables del Ministerio del Interior (2019, abril 9). Copyright 2019 de Santiago García Martín. Nota: solo se disponen de datos separados desde 2014.

Si pasamos a las infracciones sobre residuos peligrosos, los datos son más limitados, ya que solo se ofrecen los de 2012, con 7.517 denuncias y de 2013, con 9.621 (Ministerio del Interior, 2019, abril 9). Aún así, esto nos permite afirmar que el 23,5% en 2013 y el

⁹⁷¹ Sobre este particular, consultar Ruiz Ballesteros (4 febrero 2017). La norma sobre tiempo de trabajo es la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de noviembre de 2003 relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.

26,5% en 2014, es decir, una de cuatro infracciones de residuos lo fueron por infracción a la normativa de residuos peligrosos.

A título de valoración de todo lo anterior, el informe de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental en España, apartado relativo al “tráfico ilícito de residuos” (punto 7.3), haciéndose eco de las palabras del MITECO, remarcó que “el SEPRONA (...) desempeña (...) un papel esencial” (Consejo de la UE, 2019, p. 96) en la lucha contra este tipo de tráfico.

Y continúa con este reconocimiento señalando que “el SEPRONA (...) cuenta con muchos dispositivos específicos para la investigación del tráfico de residuos” (p. 97), lo cual le va a permitir generar el adecuado control y, llegado el caso, el paso a la investigación penal contra las conductas más graves. Esto es fundamental para garantizar una acción continua en materia de control de este tipo de residuos en España.

6.2.2. Las actuaciones en materia de policía judicial específica

Hasta aquí los servicios “preventivos”, propios de los controles antes vistos. Ahora vamos a entrar en lo que en el Manual del SEPRONA, se llaman servicios “reactivos o coercitivos” (p. 41 y 42) o “de investigación” (p. 72)

La posibilidad de pasar de la investigación administrativa a la criminal, sin solución de continuidad, aporta al Seprona un valor añadido esencial, al permitirle adquirir información de sus patrullas (PACPRONA y PAPRONA) y destamentos (DEPRONA) en funciones de control administrativo o judicial y pasar el informe correspondiente a la Sección⁹⁷², desde donde, tras el análisis pertinente y en base a la gravedad de la conducta, podrá encargarse a uno de los Equipos de Protección de la Naturaleza (EPRONA)⁹⁷³, o llegado el caso a la propia UCOMA, que participe a la Fiscalía o al Juzgado de Instrucción correspondiente los indicios o *notitia criminis* sobre la supuesta actividad delictiva en materia de gestión ilegal de residuos⁹⁷⁴.

972 Figura como una de sus funciones “mantener, en su caso, los contactos y relaciones de cooperación y coordinación necesarias con la Sección de Medio Ambiente y Urbanismo del Ministerio Fiscal, en la Audiencia Provincial” (Orden General núm 8/2011, punto 5.2.1., letra a, p. 4).

973 Constituyen “el órgano técnico especializado para la detección, cuantificación e investigación de las agresiones graves al medio ambiente” (O. G. núm. 8/2011, p. 5)

974 Según la Memoria 2014 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2015), lo que procedería sería “un borrador de querrela que se puso (n.a. “ponga”) a disposición de la Sección de Medio Ambiente de la Fiscalía Provincial de XXX para su interposición ante el Juzgado” correspondiente (p. 8).

Otras fuentes de información, que puedan dar lugar a la instrucción de un atestado, pueden ser:

- el propio Estado, a través de la Subdirección General de Residuos del MITECO⁹⁷⁵, que recordemos dinamiza REDIA en materia de inspecciones,
- las CC.AA⁹⁷⁶, competentes en materia de gestión de residuos, con las cuales la DGGC tiene firmados convenios de colaboración en materia medioambiental,
- los ayuntamientos, que constituyen la administración más próxima al ciudadano y con competencias también en este ámbito,
- los operadores del sector y sus asociaciones profesionales, que pueden verse afectados económicamente por una *mala praxis* en la gestión de los residuos,
- las Organizaciones No Gubernamentales (ONG)⁹⁷⁷ con interés en el ámbito ecológico⁹⁷⁸, sin desconocer la posibilidad de recibir comunicaciones de,
- los ciudadanos⁹⁷⁹ que se vean alarmados por determinadas conductas consideradas incívicas, así como a través de, medios de comunicación social⁹⁸⁰, Internet y redes sociales⁹⁸¹ y, por último,
- los sistemas de información de la Guardia Civil⁹⁸² y las informaciones de otras unidades de la Guardia Civil que recordemos, cubre con su servicio el 85% del territorio.

975 “Las investigaciones” que permitieron la incautación de 10.000 kgs., de HCFC-22 y la detención de 10 personas por exportación ilegal de SAO, “se iniciaron a raíz de las comunicaciones recibidas de la Subdirección General de Calidad del Aire y Medio Ambiente Industrial del Ministerio de Transición Ecológica” (MITECO) (DGGC, 2019, abril 6).

976 SEPRONA (2012, p. 44).

977 Todas las personas físicas y jurídicas tienen el derecho a conocer el estado de la tramitación de sus denuncias y “deberá, en todo caso, identificarse el órgano judicial ante el que se tramita” (Ley 27/2006, art. 13, letra c).

978 En el Manual del SEPRONA (2012) se promueven los contactos con asociaciones profesionales, grupos ecologistas, etc., para obtener su colaboración (p. 30). De hecho en el último informe de GENVAL sobre la situación en España respecto a la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental se dice que “parece que las ONG son proactivas a la hora de controlar posibles actividades ilegales y de informar a las autoridades competentes sobre delitos medioambientales” y que “cooperan de manera formal con la Guardia Civil (SEPRONA)” (p. 66).

979 Desde el punto de vista policial, “los traslados ilegales pueden detectarse tras la denuncia de una persona o empresa afectada” (Consejo de la UE, 2019, p. 89).

980 Circular 1/1990 (FGE, 1990, p. 453).

981 SEPRONA (2012, p. 33 y 44).

982 “Desde el punto de vista policial, los traslados ilegales pueden detectarse tras (...) la acción operativa emprendida por las unidades policiales competentes, que implica el análisis de los datos disponibles procedentes de diversos organismos, inspecciones de transporte y aduanas” (Consejo de la UE, 2019, p. 89). Esta información se encuentra en los sistemas de información disponibles.

En base a la noticia obtenida de diferentes fuentes y mediando tanto de culpa, caben dos opciones: una, proceder a la sanción en vía administrativa; otra, iniciar la confección de un informe para su entrega a la Fiscalía o de un atestado para su entrega a la autoridad judicial. Sobre qué camino tomar, se recomienda la lectura del punto 4.2.5.6.

6.2.2.1 Las principales operaciones y sus resultados

La Guardia Civil está realizando un esfuerzo importante en la lucha contra la gestión ilegal de residuos y los delitos conexos, por las consecuencias tan negativas que tienen sobre el medio ambiente y sobre la salud pública y así ha sido reconocido en el último informe del GENVAL (Consejo de UE, 2019), al señalar que “se están realizando esfuerzos para mejorar la situación, especialmente por parte de la Guardia Civil” fruto de lo cual “la conexión entre la delincuencia en materia de residuos y la corrupción van resultando cada vez más claras para las fuerzas y cuerpos de seguridad” (p. 8).

De acuerdo con la información disponible en la Tabla 42 (Anexo XXIII), sobre “Campañas”⁹⁸³ u “Operaciones especiales” llevadas a cabo por el Seprona entre 2011 y 2019 (MITECO, 2019, marzo 9a) sobre residuos y gases SAO, completada sobre la información disponible en la Guardia Civil, en especial en el Seprona, podemos afirmar que a lo largo de esos 9 años el Seprona ha realizado un total de 35 operaciones, lo que supone aproximadamente cuatro al año, una por trimestre, mostrando así la importancia que se ha concedido a este tipo de actuaciones, incluso antes de la entrada en el EMPACT *Environcrimen*, tras la aprobación del nuevo Ciclo Político 2018-2021, que significó la inclusión del tráfico ilegal de residuos entre las prioridades políticas en materia de seguridad interior en la UE.

Concretamente, en materia de RAEE se han desarrollado 12 operaciones específicas, esto es, un 34,3% del total de operaciones sobre residuos. Además, en los dos últimos años, el flujo de RAEE ha merecido una especial consideración. Veamos los datos en la Figura 44.

983 Objetivos de las Campañas. Las operaciones que realizan las unidades del SEPRONA de la Guardia Civil, bien en exclusiva, bien en coordinación con otras especialidades del Cuerpo, tienen como objetivo la realización de servicios extendidos en el tiempo y espacio con una finalidad precisa que varía en cada caso, pero que suele hacer referencia a un problema concreto (uso de cebos envenenados, verificación de cupos de pesca, etc...) (MITECO, 2019, marzo 9a).

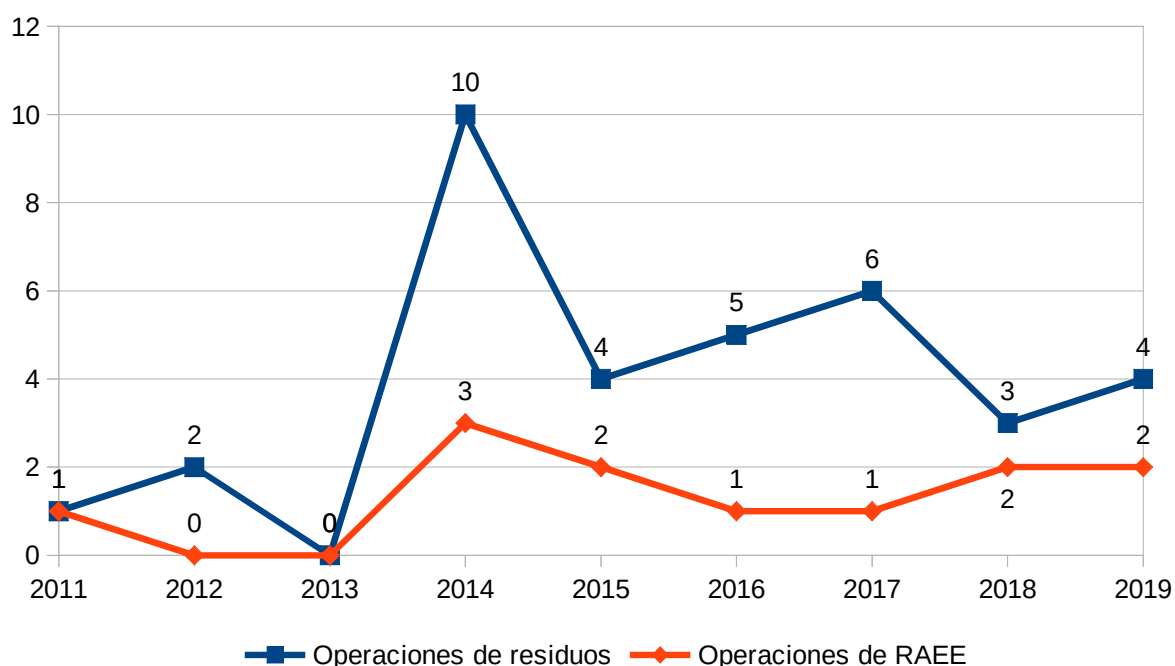


Figura 44. Las operaciones de residuos y las operaciones de RAEE. Elaborado con los datos obtenidos del Anexo XXIII de esta Tesis. Copyright 2019 de Santiago García Martín.

Señalar por último que este tipo de operaciones casa con la visión policial del Seprona, la cual utiliza un enfoque basado en la inteligencia (Consejo de la UE, 2019, p. 39), como se podrá apreciar en las más significativas desarrolladas por el SEPRONA en el ámbito nacional que se pasa a analizar.

a) Operación “Fragmento”

Como continuación a lo ya señalado en el punto 2.5.2., Anexo IV de esta Tesis y punto 5.3.2.3., de acuerdo con la síntesis efectuada por el SEPRONA (2016, marzo 24), en esta operación los investigadores se enfrentaron a una situación donde la mayoría de los investigados, de un total de 59, actuaban en el seno de empresas operadoras de residuos que tenían “como objeto social el reciclaje de aparatos eléctricos” y “su actividad se ceñía al tratamiento y descontaminación de frigoríficos” de los que “una buena parte (...) eran llevados a una fragmentadora donde eran tratados expulsando a la atmósfera el gas CFC” (diapositiva 26). Tal es así, que, en la hipótesis más favorable a los acusados, estos llegaron a desguazar unos 455.150 frigoríficos, lo que equivaldría a la emisión a la atmósfera de 54.537 kgs., de CFC (diapositiva 33). Para apreciar la envergadura de la operación, decir que se llevaron a cabo un total de 360 inspecciones (SEPRONA, 2011, abril 5, p. 7).

Al final, algunos de los acusados serían finalmente condenados mediante las sentencias de las audiencias provinciales de Madrid y Zaragoza, por la contravención del art. 325 CP (versión 2003), sentencias que serían finalmente confirmadas por el Tribunal Supremo, en lo que ha sido considerado como un caso de éxito en la lucha contra la gestión ilegal de residuos, fundamentalmente por el hecho que los principales condenados pertenecían a las cadenas de tratamiento o a la gerencia de los propios operadores de residuos. Pero, sorprendentemente, ni se les acuso ni fueron condenados por pertenencia a asociación ilícita, condena que sin duda alguna hubiera supuesto un paso adelante en línea con las exigencias de la UE, en materia de mayor rigor en la aplicación de la ley.

b) Operación “Fragmentados”

Al igual que la anterior, ya se dedicó un espacio a esta operación en el epígrafe 2.5.2. De acuerdo con SEPRONA (2014, enero 27), partiendo de datos del MAPAMA que alertaba de un incumplimiento de los objetivos de recogida, donde “solo se alcanzaba el 2% frente al 4% previsto para nuestro país” (p. 1), se optó por abrir una investigación y, en concreto, “se pudo apreciar el papel fundamental de los transportistas, necesarios para derivar los frigoríficos recogidos hacia tiendas de segunda mano y posible exportación a terceros países” (p. 2). La operación fue realizada por la Unidad Adscrita a la Fiscalía, comenzando en mayo de 2013 y finalizando con la investigación de 119 personas (p. 3).

c) Operación “Melo”

Sobre la base anterior (punto 2.5.2.), “en marzo de 2013” en la provincia de Málaga se realizaron “inspecciones en distintos establecimientos, lo que les permitió recopilar gran cantidad de información que confirmaba las sospechas previas”, de la Op. “Fragmentados” “y clarificaba el funcionamiento de los circuitos ilegales en aquella provincia” (p. 4), siendo llevada a cabo una operación específica por la Comandancia de Málaga.

A efectos de conjunción, ambas operaciones serán dirigidas desde la Fiscalía Coordinadora, llevando a cabo su explotación en el mes de diciembre de 2013, por delitos contra el medio ambiente, apropiación indebida, receptación y estafa.

d) Operación “Freezer”

De acuerdo con el SEPRONA (2016, marzo 24), tras una “reunión en el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente se recibió noticia de un incremento de transportes de electrodomésticos a Marruecos, los cuales indiciariamente serían residuos y que estarían siendo exportados para su comercialización como electrodomésticos de segunda mano” (diapositiva 4)⁹⁸⁴.

Fruto de las investigaciones llevadas a cabo ante la comunidad autónoma de Castilla La Mancha, ante la Dirección General de Aduanas e Impuestos Especiales y de las verificaciones en los puntos de venta (diapositiva 8), se detectó que adquirían aparatos desviados de la “logística inversa” y que realizaban labores de venta, de distribución a otros puntos de venta (de 20 a 50 aparatos por establecimiento, diapositiva 15) e, incluso, de exportación desde Melilla en base a falsas certificaciones de un ingeniero industrial (diapositiva 9).

Todo ello, permitió la investigación de 24 personas y la intervención de 464 aparatos, si bien se habría constatado la comercialización de 3.437 residuos de electrodomésticos como aparatos de segunda mano (diapositiva 12), sin proceder a cumplir con cuanto la ley establece de cara a la “reutilización” o “valorización” para, en el primer caso, no llegar a adquirir la condición de residuos y, en el segundo, llegar a perderla y entrar nuevamente en el circuito comercial.

Solo cabría la imputación a los diferentes intervinientes por delitos contra el patrimonio, como el de apropiación indebida (transportista) y, en su caso, receptación (tiendas 2ª mano) (diapositiva 13,18 y 24).

Es cierto que también se habló de una posible imputación en base a la figura del art. 328, punto 4 CP, que permite imputar “cuando traslade una cantidad importante de residuos”⁹⁸⁵ (“no desdeñable” en términos del actual 326, punto 2 CP). No obstante, en este caso el problema es que “no existían (adaptación léxica) informes técnicos que cuantificasen (adaptación léxica) este traslado” (diapositiva 16). Efectivamente, tal y

984 Esta investigación daría pie a las Diligencias 40/2014 de la Fiscalía Coordinadora.

985 Sobre la cuestión de “cantidad importante”, nos decía la Circular 7/2011 (FGE, 2011c) que el adjetivo aplicado al sustantivo servía como “elemento diferenciador entre delitos e infracciones administrativas” y que “nuestros Tribunales (...) no se han pronunciado de momento sobre qué es o en qué consiste una cantidad importante. Es cierto que esta indefinición constituye una dificultad” (p. 27), “pero que en la media que la jurisprudencia se vaya definiendo sobre el tema (“perjuicio grave”) esa interpretación será más fácil” (p. 28).. Por tanto, remitimos a cuanto se ha dicho en este trabajo sobre la gravedad de la conducta.

como recoge la Memoria 2014 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2015), siguiendo el tenor del informe de su Unidad Técnica, “dado el número de frigoríficos intervenidos en los distintos establecimientos, difícilmente se podría sostener un “grave peligro” puesto de manifiesto por la actividad de cada uno de los negocios de segunda mano”⁹⁸⁶ (p. 14).

e) Análisis de resultados y eficacia

Analicemos tres indicadores de la Tabla 28 que nos pueden arrojar luz sobre el esfuerzo realizado:

- Tiempo medio empleado en una operación de residuos: evidentemente siendo conscientes que variará en función de la complejidad, con los datos disponibles nos situamos en 8.250 horas/operación.
- Tasa de eficacia: de acuerdo con los datos de la Op. “Fragmento”, estaríamos en un 12%, tomando como referencia el número de condenados respecto a los que fueron investigados y, por tanto, inicialmente considerados sospechosos de haber cometido el delito medioambiental.
- Coste financiero de las operaciones: despreciando otro tipo de costes (amortización material, costes fijos, costes variables como dietas, carburante, etc.), estos van desde los 66.124,8 € de la Op. “Melo” a los 146.944 € de la Op. “Fragmentados”.

Si ponemos en relación el coste por número de condenados, vemos que en el caso de la Op. “Fragmento” fue de 15.218 €⁹⁸⁷.

Operación / Indicadores	Frigoríficos incautados	Horas invertidas (HI)	Inspecciones	Investigados (I)	Condenados (C)	% HI/C	% C/I
Fragmento	2.300 (1)	8.120	360	59	5+2	1.160	12
Fragmentados		11.200	20	119 (2)	n.c.	n.c.	n.c.

986 Ahora bien, como vimos en su momento, estamos ante un concepto jurídico indeterminado donde, una vez más, habrá que demostrar, mediante los elementos probatorios adecuados que se produjo en una cantidad suficientemente importante como para hacer de la conducta, una conducta grave susceptible de merecer el reproche penal. En todo caso, se vuelve al consejo aportado a lo largo de este trabajo de someter el asunto a la consideración de la Fiscalía Coordinadora, quién tendrá que valorar los indicios disponibles en aras a posteriormente poder mantener la acusación en la vista oral.

987 Si tenemos en cuenta que según la Memoria de RSC de la DGGC (2018), la retribución media de la Guardia Civil fue en 2017 de 25.650,61 € y si tenemos calculamos el un volumen de horas anuales, para una semana de referencia de 37,5 horas y sabiendo que el año tiene 52,14 semanas, ésta será de 1.955,25 horas anuales, de donde obtenemos un coste por hora de servicio de 13,12 €/hora.

Melo	1.739	5.040	42	59	n.c.	n.c.	n.c.
Freezer	464	8.640	3	24	n.c.	n.c.	n.c.

Tabla 28. Cuadro resumen de las principales operaciones nacionales del Seprona en materia de RAEEE. Elaboración propia con datos del SEPRONA (2014, enero 27 y 2016, marzo 24). Nota: (1) En la Op. "Fragmento" se han contabilizado 1.000 compresores como frigoríficos. (2) En la Op. "Fragmentados" (SEPRONA, 2014, enero 27) se hablaba de un aumento del número de investigados en número de 30 en el plazo de un mes, hasta 149; n.c., no consta.

Por eso, cuando en ocasiones se critica la falta de dedicación de recursos policiales a la investigación medioambiental⁹⁸⁸, que no es el caso en el Seprona, con una plantilla que como llega a los 1.850 efectivos y 53 equipos de investigación (DGGC, 2019, octubre 24c), hay que tener en cuenta que los recursos son siempre escasos, son caros y de ahí la dificultad de algunas fuerzas policiales, con menos tradición en este ámbito, en asignar recursos para luchar contra la delincuencia medioambiental.

Como cuestiones de mejora y siendo consciente que la casuística puede ser muy variada, se podrían proponer la posibilidad de controlar los tiempos empleados en las operaciones, evitando la gran disparidad actual y aumentar el número de condenados. En el primer caso, es una cuestión de mera eficiencia y en el segundo de ser más eficaces en relación a la obtención y presentación de medios de prueba, a lo cual espero pueda contribuir este trabajo.

6.2.2.2. Las diligencias instruidas entre 2012 y 2018

Como podemos ver en la Figura 45, el Seprona instruye, de una manera bastante regular, entre 17 y 28 diligencias anuales por motivos vinculados a las emisiones contaminantes a la atmósfera y la gestión de residuos. No olvidemos que el número de diligencias, si bien puede estar condicionado por la propia obtención de información, normalmente, conforme vimos en el punto 6.2.2., está en directa dependencia de las denuncias que las diferentes unidades reciben. En cuanto a los detenidos, lo normal es entre 12 y 21 detenidos por año, con casos excepcionales en 2014 (57) y 2018 (71).

⁹⁸⁸ Interpol hizo referencia a la falta de recursos en este ámbito, al señalar que "los recursos policiales dedicados a la investigación medioambiental eran menores que aquellos usados para combatir otras formas de criminalidad tradicionales" (Farmer et al., 2015, p. 94).

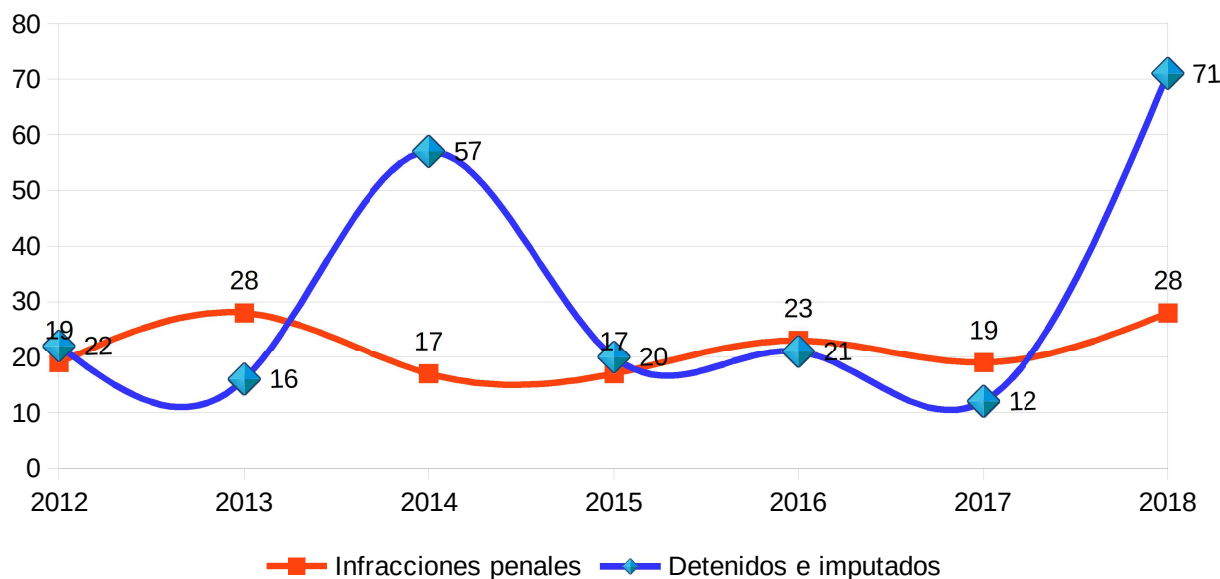


Figura 45. Las infracciones penales y los detenidos e investigados en materia de residuos denunciadas por la Guardia Civil (2012-2018). Elaborado con los datos reutilizables del Ministerio del Interior (2019, abril 9). Copyright 2019 de Santiago García Martín. Nota: en cuanto a las infracciones penales de 2012 a 2013, se han tomado en consideración las relativas a “Residuos urbanos y peligrosos” y la “Emisión de gases a la atmósfera”; de 2014 a 2018, solo se incluyen aquellas referidas a “Emisiones contaminantes a la atmósfera, suelo o agua” y “Depósito o vertido de residuos tóxicos o peligrosos”.

6.2.2.3. La especial vinculación con la Fiscalía coordinadora en materia de medioambiente y urbanismo⁹⁸⁹

Ya la antigua Circular 1/1990, de la FGE, señalaba que “el Ministerio Fiscal, siempre en vanguardia cuando se trata de la defensa de intereses sociales, eliminará el sentimiento de impunidad muy generalizado que late aún en las agresiones al medio ambiente, y contribuirá a la conservación y restauración de la realidad ambiental” (1990, p. 481).

Es por ello que la LECrim la asigna un papel importante de investigación junto a los jueces de instrucción. Así, “en España, la instrucción de los procesos penales se asigna al juez de instrucción en toda clase de delitos, salvo en los cometidos por menores. Sin perjuicio de ello, según el artículo 773 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, el Ministerio Fiscal puede colaborar con la autoridad judicial en la fase de instrucción del proceso

⁹⁸⁹ “En 2017 están adscritos a la especialidad un total de 170 fiscales, de los que 50 son Delegados y 120 especialistas, dentro de esta cifra se recogen 14 Fiscales de Enlace, el Fiscal de Sala y los 3 Fiscales Adscritos al mismo” (FGE, 2018a, p. 586).

penal”⁹⁹⁰ (Consejo de la UE, 2019, p. 30). Como se recoge en la Instrucción 2/2008, de la FGE, si bien “el Juez es investido de la potestad de instruir, al Fiscal le corresponde, además de la promoción de la acción penal”, que acabamos de ver, “la inspección de esa instrucción y el control de legalidad de la misma” (p. 2) hasta el punto que “habrán de oponerse activamente los Sres. Fiscales a cuanto suponga innecesarias repeticiones de diligencias o inútiles acopios de material impropiaamente sumarial” (p. 15). Estas dos facetas, sobre las que luego se volverá, deberán ser conocidas por la policía judicial.

Precisamente, sobre el papel que le corresponde en relación a la policía judicial, la Circular 1/1989 (FGE, 1989), señala que, en primer lugar, el Fiscal puede impartir:

- a) Instrucciones generales a las Unidades de Policía Judicial sobre criterios de preferente investigación, modos de actuación, coordinación de investigaciones y otros extremos análogos, durante la fase preprocesal, esto es, al margen de las actuaciones judiciales en trámite.
- b) Instrucciones generales (...) para la coordinación de la investigación de hechos concretos en los distintos Cuerpos, durante la fase procesal, esto es, existiendo actuaciones judiciales, a través de la Comisión Provincial de PJ.
- c) Instrucciones de coordinación de los distintos Cuerpos dependientes de las Juntas Locales de Seguridad, a través de éstas (p. 426).
- d) Instrucciones particulares en una investigación policial en marcha.
- e) Instrucciones particulares a las Unidades de PJ adscritas a las fiscalías o a otra unidad para la investigación concreta de un caso, a través del jefe de la unidad o “a los funcionarios que practiquen la investigación” (p. 427).

Y, en segundo lugar, que compete a cada uno el siguiente área competencial:

- a) A la Policía Judicial corresponde la actividad investigadora en el terreno, utilizando las técnicas de investigación científica y práctica en la que son expertos.

990 Dicho artículo autoriza al Ministerio Fiscal a impulsar y hacer avanzar de forma autónoma las investigaciones relacionadas con actividades ilícitas a fin de determinar los hechos y su autoría. Si del procedimiento inicial se desprende que existe una motivación adecuada para seguir con el caso, y si no ha finalizado la investigación u operación policial iniciada por el fiscal, el Ministerio Fiscal debe transmitir a la autoridad judicial las medidas adoptadas, solicitando que se pongan en marcha los procesos penales oportunos. El fiscal debe a su vez transmitir al juez dichas acciones, en el estado en que se encuentren al iniciarse los procesos penales sobre tales actos. (Consejo de la UE, 2019, p. 30).

- b) Al Fiscal la determinación jurídica de los elementos y extremos que pueden constituir fuentes y medios de prueba y los requisitos para su validez, formal y procesal, cuyo cumplimiento para la investigación policial deberá promover y hasta imponer (p. 427).

Y para hacer realidad lo anterior, las relaciones con la fiscalía se llevan a dos niveles:

- Nacional, a través de la Unidad Adscrita (integrada en la UCOMA), quién actuará bajo la dependencia funcional del Fiscal de Sala Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo (SEPRONA, 2012, p. 14).

En concreto, en la Unidad Adscrita (*Unidad Policial* según la Fiscalía) se cuenta con “diez miembros del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil (SEPRONA)” junto a un representante de los Agentes Forestales y dos miembros de Policía Nacional que se incorporaron en 2015⁹⁹¹ (FGE, 2016a, p. 450). En todo caso, la Guardia Civil ejerce el esfuerzo principal en la Unidad y, por ello, debe “mantener una plantilla flexible de agentes (...), habida cuenta que puntualmente puede ser necesario proceder a un aumento de los mismos, a tenor de las necesidades que se susciten, si bien ese número no será inferior a 8 agentes (1 teniente, 1 sargento, 1 cabo y el resto guardias civiles)” (FGE, 2014, p. 357).

- Provincial, a través de la Sección de Seprona de la Comandancia, cuyo jefe deberá “mantener (...) relaciones de cooperación y coordinación necesarias con la Sección de Medio Ambiente y Urbanismo del Ministerio Fiscal de la Audiencia Provincial (SEPRONA, 2012, p. 19).

En cuanto a su resultado, tal y como se recoge en la Memoria 2017 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2018), “la colaboración con el SEPRONA por parte de todas las Fiscalías, prácticamente sin excepción, se ha consolidado sin que se muestre disfunción alguna, hasta el punto de destacar que, la colaboración con esta unidad es fundamental en la persecución de delitos contra el medio ambiente” (p. 27)⁹⁹².

991 Uno menos de los previstos según se indicaba en la Memoria correspondiente a 2014: “se ha accedido por la Dirección General de la Policía, a adscribir a tres miembros del Cuerpo Nacional de Policía a la Fiscalía, siguiendo las pautas indicadas en el artículo 20.2.º, último apartado del Estatuto del Ministerio Fiscal” (FGE, 2015a, p. 404).

992 Incluso en la Memoria 2013 de la Fiscalía Coordinadora (2014) se recogía que “existe un planteamiento masivo de alta consideración y respeto en la inmensa mayoría de Secciones de Medio Ambiente de las Fiscalías españolas en relación a la profesionalidad y bien hacer de los miembros del SEPRONA” (p. 31).

6.3. La participación internacional en la lucha contra la delincuencia grave y organizada de la gestión ilegal de residuos

El papel que juega Seprona en el ámbito internacional ha sido destacado en el Informe anual de seguridad nacional de 2017⁹⁹³ (DSN, 2018, p. 113 y 114). En el mismo sentido, el Seprona abre las conclusiones en materia de “Cooperación Internacional” (apartado 6.5.) del último informe sobre España, relativo a la lucha contra la delincuencia medioambiental, de la 8ª ronda de evaluaciones mutuas llevado a cabo por GENVAL (Consejo de la UE, 2019), como referente en materia de “buenas prácticas”⁹⁹⁴. Visto el elevado nivel del Servicio, veamos en qué ha consistido exactamente su participación internacional.

6.3.1. Interpol

a) “Enigma III”⁹⁹⁵

De acuerdo con SEPRONA (2015, junio 30), en la XIXª reunión del grupo de trabajo sobre contaminación celebrada el 25 de noviembre de 2014m en la Secretaría General de Interpol en Lyon, (Francia) se presentó la Op. “Enigma III” sobre el tráfico ilegal de residuos de aparatos electrónicos y eléctricos (RAEEs) y gases CFC a países de fuera de la Unión Europea (p. 1). Como se recoge más adelante, es “la primera operación a nivel internacional en la que el Estado español ha tenido participación” y “los resultados a

993 España colidiera cuatro prioridades, entre ellas, la persecución de delitos medioambientales. En esta materia, España ha contribuido de manera destacada, a través del Servicio de protección de la naturaleza (SEPRONA) de la Guardia Civil, a la creación de un Analysis Project en materia de lucha contra los delitos medioambientales en el seno de EUROPOL, que fue presentado el mes de noviembre de 2017 y ha contribuido de forma destacada al desarrollo del Proyecto TECUM, proyecto europeo destinado a combatir el tráfico internacional de residuos (p. 113 y 114).

994 El SEPRONA ejerce un papel proactivo en la cooperación en casos transfronterizos: participa en los principales organismos, tales como Europol (EnviCrimeNet) e Interpol. El SEPRONA también ha participado en operaciones policiales conjuntas (como en 2014, con la implicación de varios países europeos) y en proyectos internacionales como el TECUM (España, Italia y Rumanía eran los países líderes). (...). Este marco se puede considerar una buena práctica (p.87).

995 Fue continuación de las Op. “Haz” llevada a cabo en 2009 y 2010 y la Op. Enigma desarrollada en noviembre y diciembre de 2012. La Op. “Enigma” tuvo lugar en el marco del Programa de lucha contra la delincuencia medioambiental, Proyecto “Edén” (INTERPOL, 2013, febrero 25).

nivel global han sido bastante satisfactorios” (p. 4). Veamos sus resultados⁹⁹⁶ en la Tabla 29:

Inspecciones realizadas	Infracciones administrativas	Infracciones penales	Detenidos + Investigados	Material intervenido
1.059	997	5	35	348 frigoríficos, 8 depósitos de gas R-22 y R-407

Tabla 29. Indicadores Op. Enigma III. Fuente: SEPRONA (2015, junio 30, p. 3).

b) “Tyson”

De acuerdo con SEPRONA (2017, agosto 22), “a lo largo del mes de junio diferentes unidades de la Guardia Civil llevaron a cabo la ‘Op. Tyson’ sobre la gestión de residuos en España. Esta implementación se encuadró dentro de la acción diseñada por el Programa de Seguridad Medioambiental y el Grupo de Trabajo de la Delincuencia ligada a la Contaminación de Interpol, bajo el nombre en clave de la Operación ‘30 Días de Acción’” (p. 1). Además, “la Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza fue (adaptación léxica) el punto de contacto y coordinación nacional con las autoridades de Interpol en la operación” (MITECO, 2019, marzo, 9e).

Como hechos que pusieron de manifiesto un relativo descontrol en el tráfico y gestión de residuos fueron:

- Importación ilegal: tres camiones detectados en el puerto de Barcelona llevando 66 T de residuos de metales que veían desde San Petersburgo con destino a la fundición de Castellbisbal (Barcelona). Estos camiones carecían de cualquier documentación administrativa para la importación, además de no identificar el tipo de residuo transportado (p. 2).
- Gestión ilegal: detección de un almacén industrial oculto en Cartagena (Murcia), que almacenaba 300 T de residuos peligrosos (p. 2).

De hecho, como podemos ver en la Figura 46, se denunciaron a una serie de actores, entre los que destacaríamos el 2º lugar y el 4º lugar ocupados por las “instalaciones de tratamiento” (8) y por los “transportistas” (12).

996 A nivel mundial se denunciaron por los 43 países intervinientes un total de 226 delitos y 413 infracciones administrativas (INTERPOL, 2017, agosto 8). Debe contener un error por comparación con la cifra española.

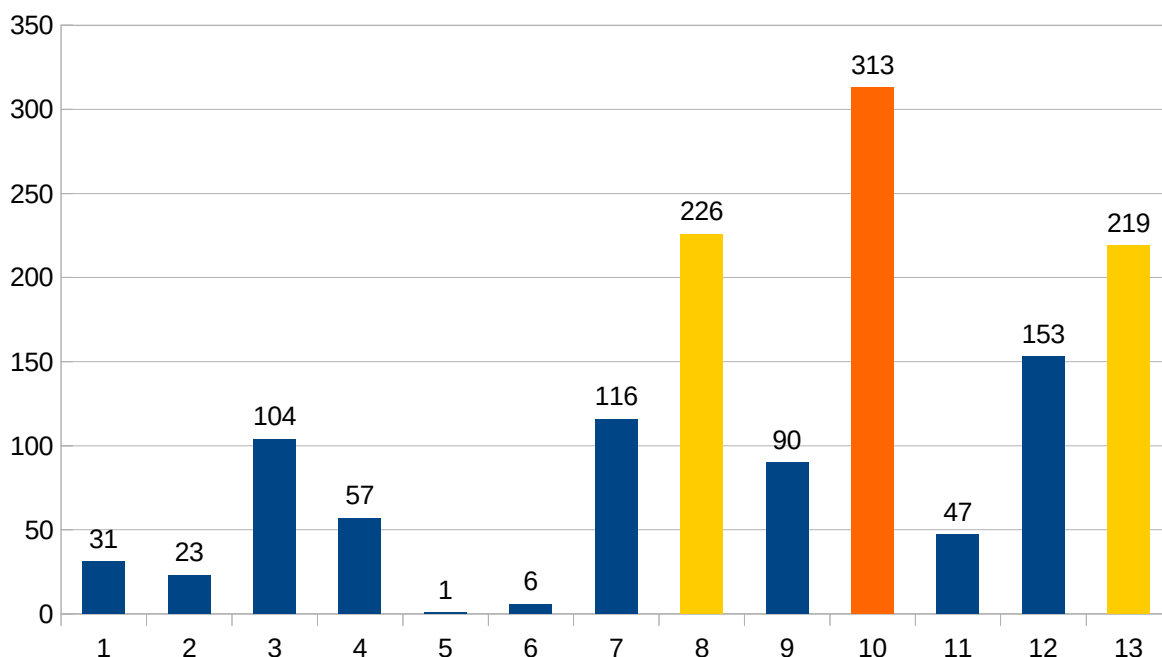


Figura 46. Denuncias en la Op. "Tyson" a los diferentes actores que intervienen en la cadena de gestión del residuo. Adaptado de SEPRONA (2017, agosto 22, p. 1 y 2). Copyright 2019 de Santiago García Martín.

Nota: 1. Administraciones públicas; 2. Chatarrerías; 3. Desguaces; 4. Depósitos; 5. Exportadores; 6. Importadores; 7. Gestión intermedia; 8. Instalaciones de tratamiento; 9. Poseedores de residuos; 10. Productores de residuos; 11. Puntos de recogida; 12. Transportistas; 13. Vertederos

En la Tabla 30 se recogen los indicadores que muestran el especial esfuerzo realizado en esta operación.

Inspecciones realizadas	Intervinientes	Horas realizadas	Infracciones administrativas	Infracciones penales	Material controlado
4.020	8.720	21.791	1.477	5 (+12)	656.000 T de residuos

Tabla 30. Indicadores Op. Tyson. Fuente: SEPRONA (2017, agosto 22, p. 1). Nota: en infracciones penales, 12 se analizarían posteriormente para ver las posibles implicaciones penales.

6.3.2 Europol

Como se ha señalado, la colaboración de Europol es esencial cuando se trata de efectuar operaciones de alcance internacional (DGGC, 2019, abril 6).

a) “Tecum”

De acuerdo con SEPRONA (2018, febrero 28), esta operación tuvo lugar en el marco de un proyecto financiado por la Comisión Europea en el que participaron 24 países y fue liderado por el Arma de Carabinieri de Italia (p. 2). En el proyecto, en cuya dirección participó la Guardia Civil, se buscó “la persecución por vía penal del tráfico transfronterizo de residuos, valiéndose como herramientas básicas del análisis de información, la cooperación policial efectiva y el empleo de técnicas de investigación, como la investigación financiera” (p. 3).

La Jefatura del Seprona llevó a cabo la coordinación a nivel nacional, enlazando con Europol, donde se desarrollaban las labores de coordinación general y análisis de inteligencia (p. 3).

La Op. “Tecum” se consideró un éxito, siendo España el país que más destacó (p. 4). En este caso, se detecta una mayor “orientación penal” que en las operaciones anteriores⁹⁹⁷, destacando tanto “la apertura de numerosas operaciones” como el desarrollo de la investigación financiera que significó “el bloqueo por orden judicial de 94 propiedades (vehículos e inmuebles), así como de 4 millones de euros en distintas cuentas bancarias” (p. 5).

Como en las dos operaciones anteriores, en la Tabla 31 se recogen los indicadores de resultado. En términos de resultado, se ha mejorado lo alcanzado anteriormente: “Enigma III”, 5 inf. penales, “Tyson”, 17 (5+12) y “Tecum”, 20. Como indicador de rendimiento, destacaríamos el empleo de 670,3 horas/inf. penal frente a las 1.291 de la Op. “Tyson” (en el mejor de los escenarios, 5+12), es decir, mejorando, o mejor dicho, doblando el *rendimiento penal* de aquella operación y de ahí la satisfacción del informe final del Seprona.

Inspecciones realizadas + Puntos de verificación	Intervinientes	Horas realizadas	Infracciones administrativas	Infracciones penales	Detenidos Investigados +
1.030	2.566	13.406	501	20	9

Tabla 31. Indicadores Op. Tecum. Fuente: SEPRONA (2018, febrero 28, p. 4 y 5).

997 Incluso a diferencia de otros participantes que en la mayoría de los casos “se limitaba(n) a la detección de disconformidades en la documentación aportada por alguna empresa en un traslado transfronterizo de residuos” (p. 5).

6.3.3. European multidisciplinary platform against criminal threats (EMPACT)

Como ya se señaló en la primer parte de este trabajo, España, a través del Seprona de la Guardia Civil es “co-driver”, o *colíder*⁹⁹⁸, junto a Francia, la Oficina de Lucha contra los atentados al medioambiente y a la salud pública (OCLAESP), “driver” o líder del EMPACT, en la prioridad número 8⁹⁹⁹ del nuevo Ciclo Político de la UE, 2018-2021. Como vimos allí, la planificación estratégica (MASP) se desarrolla a través de Planes Operativos Anuales (en inglés OAP) que contienen las diferentes acciones a desarrollar a lo largo del año para alcanzar los objetivos estratégicos allí establecidos.

De acuerdo con la Secretaría General del Consejo (2017e), en relación con el OAP 2018, de entrada, Europol proveerá un apoyo general al Plan, en línea con los términos iniciales del Ciclo Político de la UE (punto 4.2., p. 4) y concretamente el “Envicrime Analysis Project” se encargará de procesar la información resultante de la ejecución del OAP, recibiendo y enviando la información a través de SIENA.

Así, dentro del OAP 2018, con un total de 19 EM participantes¹⁰⁰⁰ y 17 Acciones Operativas (en inglés OA), señalar que el Seprona intervino como líder en tres acciones, siendo el organismo que ha realizado un mayor esfuerzo después del “driver” del EMPACT, la OCLAESP con cuatro acciones. De hecho ambos organismos lideraron el 50% de las acciones llevadas a cabo por los países¹⁰⁰¹ y el Seprona estuvo presente de una u otra manera en 16 de las 17 OA programadas en 2018¹⁰⁰².

Nuevamente, en el OAP 2019, la situación se repetirá con una intervención del Seprona participando en 17 de las 19 OA (en dos no participó por razones geográficas), en tres (3) intervino como líder (la OCLAESP estará en cuatro), en cinco (5) como co-líder y en nueve (9) como participante (Secretaría General del Consejo, 2018b).

998 Los otros dos co-drivers son Italia y Eslovaquia.

999 La prioridad n.º 8, objetivo general: “to disrupt OCGs involved in environmental crime, more particularly wildlife and illicit waste trafficking” (p. 2).

1000 Junto a la Comisión Europea, CEPOL, Europol, Eurojust, el Grupo de Apoyo al COSI (GSC) y la Red de Prevención del Crimen de la UE (EUCPN).

1001 Solo 7 países de 19 participaron como líderes de acciones.

1002 El Seprona fue líder en la OA 2.2. (p. 11), OA 2.3. (p. 12) y OA 4.3. (p. 20). Igualmente el SEPRONA fue colíder en varias de las acciones, junto al líder Europol (OA 1.2., p. 9), Oclaesp (OA 2.1., p. 10, OA 3.3., p. 17 y OA 5.1., p.22), Cepol (OA 3.1., p. 15) y junto a Carabineros de Italia (OA 3.2., p. 16). Por último, tuvo un papel de participante en OA 1.1. (p. 8), OA 2.4. (p. 13), OA 2.5. (p. 14), OA 4.1. (p. 18), OA 4.2. (p. 19), OA 6.1. (p. 23) y OA 7.1. (p. 24). En la única que no estuvo presente fue en la OA 4.4. (p. 21) relativa a los países nórdicos.

En síntesis, el Seprona participó de un modo más o menos relevante en un porcentaje muy alto de las OA aprobadas para ejecución en 2018 y 2019 (94,1% y 89,5%, respectivamente), muestra de la importancia concedida a la actuación a nivel europeo en la lucha contra la delincuencia medioambiental grave y organizada, en un Ciclo Político de la UE que por primera vez contemplaba este tipo de criminalidad.

Para acabar en este ámbito destacar una de las más grandes aportaciones del Seprona es la acción OA 4.2., mediante la cual se pretende crear una red de expertos en Latinoamérica, del tipo EnviCrimeNet, llamada Red “Jaguar”, que “servirá de mecanismo de intercambio de experiencias y buenas prácticas entre Latinoamérica y Europa. También será un canal de comunicación rápido que permitirá a los integrantes de la red compartir cualquier cuestión de interés o solicitud de apoyo que no implique la transmisión de datos de carácter personal”¹⁰⁰³ (EL PACcTO, 2019, mayo 10).

El éxito de esta acción estratégica, en la que el Seprona jugará un papel esencial, dependerá tanto de la acción del EMPACT como la del Programa EL PACcTO¹⁰⁰⁴. De conseguirlo, será una herramienta de intercambio de experiencias e inteligencia muy importante entre Europol, Interpol y países tan importantes de América Central y del Sur como Brasil, Colombia, Ecuador, Méjico, Panamá y Perú.

6.3.4. EnviCrimeNet (ECN)

Esta red, que no está dotada de personalidad jurídica propia, se crea por decisión de la Secretaría General del Consejo de la UE (2011a) con la intención de “ser un forum y una plataforma apropiada para el intercambio de información de carácter no operativo y de experiencias, con vistas a combatir de forma eficiente y eficaz la delincuencia transfronteriza relacionada con el medioambiente”. Para ello, contarán con el apoyo de Europol, en concreto, con sus “habilidades analíticas” y su “know-how” (Secretaría General del Consejo de la UE, 2011a, p. 3).

¹⁰⁰³ En el mismo sentido DSN (2019, p. 168).

¹⁰⁰⁴ Es un programa financiado por la Comisión Europea con 19 millones de euros que consta de varios pilares. En el pilar policial, se realizan “acciones focalizadas en conseguir una cooperación policial internacional que optimice las capacidades operacionales de las instituciones en su lucha contra los grupos criminales internacionales que se dedican a los (grandes) tráfico” y, entre otros, a los delitos medioambientales (PACcTO, 2019, mayo 29).

Para cumplir su misión, se le fijaron una serie de objetivos y de medidas como asegurar que los EM sitúan “la lucha contra la delincuencia medioambiental al nivel estratégico”, “identificar las redes criminales sospechosas de estar envueltas en el tráfico ilegal de residuos” para, entre otras cuestiones, “determinar las relaciones entre tales redes y otras formas de crimen (organizado)” o “mejorar el intercambio y la obtención de inteligencia criminal” así como “realizar estudios de análisis de la amenaza y de riesgos de forma regular”¹⁰⁰⁵ (p. 4).

Para estos intercambios, se propuso a los EM utilizar “sistemáticamente (...) SIENA” (p. 4), así como la Plataforma Europea para Expertos (en inglés, EPE), en este caso para “el intercambio de conocimiento y mejores prácticas”. En cuanto a Europol, se le propuso involucrarse en “la coordinación de la EnviCrimeNet”, estableciendo un “Focal Point” específico, lo que posteriormente conoceremos como “Analysis Projet” (p. 5).

Del conjunto de las reuniones que han mantenido anualmente, destacaríamos su 6ª reunión, celebrada en Bratislava (Eslovaquia) donde “uno de los temas principales fue la ‘iniciativa eslovaca’ y su implementación en forma de Plan de Acción de la UE para combatir la delincuencia medioambiental¹⁰⁰⁶” y en la que la “que se prestó una “particular atención al tráfico ilegal de residuos llevado a cabo por grupos criminales organizados (OCGs) y a otras formas de acción relacionadas con los residuos como parte de la delincuencia empresarial organizada” (en inglés, “organised corporate crime”).

España y concretamente la Guardia Civil, Seprona, participa en la copresidencia de la red. En concreto, la presidencia es rotatoria entre España, Francia e Italia, correspondiéndole a España en 2020. A nivel organizativo esta red cuenta con dos órganos directivos la asamblea general y el comité de dirección¹⁰⁰⁷.

1005 Y junto a estos, “establecer indicadores de actividad criminal transfronteriza o incluso nacional relacionada con la delincuencia medioambiental”, “realizar y compartir información sobre tendencias en materia de delincuencia ambiental con otros interesados tanto nacionales como internacionales” y, por último, llevar a cabo “actividades de formación e intercambio de mejores prácticas” (p. 4).

1006 Una de las prioridades de la Presidencia Eslovaca en el campo de la Justicia y Asuntos de Interior es la lucha contra la delincuencia medioambiental. Por ello, la Presidencia preparó una iniciativa para hacer frente a esta delincuencia, que fue discutida en el Grupo de Trabajo de Cumplimiento de la Ley (en inglés LEWP), el 29 de septiembre de 2016 y también en el ECN-AGM, el 3 y 4 de noviembre de ese año. La Presidencia preparó un borrador de conclusiones del Consejo sobre la lucha contra la delincuencia medioambiental, el cual iría seguido de un Plan de Acción. En el ECN-AGM se sugirió que el ECN debería ayudar con la implementación del referido Plan.

1007 La Asamblea General, órgano de decisión de la red, se reúne una vez al año, generalmente en el segundo semestre y en el país que ostente en ese momento la presidencia rotatoria de la UE y El Comité de Dirección, órgano de dirección ordinaria de la Red, integrado por Alemania, Bélgica, España, Italia, Francia, Holanda, Eslovaquia y Europol, agencia que ejerce de secretaría de la red. Se reúne dos veces al año, una

En un terreno práctico, en el que la Guardia Civil y el Seprona van a contribuir enormemente, especialmente con la presidencia que se ejercerá en 2020, es el del asesoramiento estratégico en materia de lucha contra la delincuencia medioambiental¹⁰⁰⁸, situándolo como un organismo de referencia en el ámbito de lucha contra delitos medioambientales¹⁰⁰⁹ y, finalmente, también como un centro de excelencia¹⁰¹⁰.

6.3.5. El reconocimiento internacional: las Naciones Unidas

Para concluir, señalar que las actuaciones del Seprona en materia de lucha contra las actividades de comercio ilegal de las sustancias que afectan a la capa de ozono (SAO) ha sido reconocida en sendas ocasiones a nivel internacional.

La ONU ha recalcado la importancia de cumplir con el mandato del Protocolo de Montreal y, con esa intención, instituyó a través de su Programa para el Medio Ambiente (en inglés, UNEP), el "ECA Ozone Protection Award for Customs & Enforcement Officers", que fue otorgado por primera vez en 2010.

Pues bien, el Seprona ha sido reconocido en tres ocasiones¹⁰¹¹ junto con la Fiscalía de Medio Ambiente, por sus actuaciones en este ámbito, siendo la última en 2019 en Kiev (Ucrania) (DGGC, 2019, septiembre 25).

Si bien es cierto que el comercio ilegal de SAO, como pudimos ver en la primera parte de este trabajo, es una parte reducida de cuanto puede afectar a la capa de ozono, especialmente por la consideración de los "bancos", donde se incluye la más preocupante actividad ilegal sobre los residuos de frigoríficos, si es obligado recalcar el reconocimiento internacional a la actuación del Seprona en este ámbito, de su carácter

coincidiendo con la Asamblea General y otra en el primer semestre.

1008 A estos efectos y a modo de ejemplo, sin ir más lejos, está actualmente en curso la revisión de la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, escenario en el que EnviCrimeNet tiene mucho que aportar en base a la experiencia acumulada en desde su entrada en vigor en 2010.

1009 A los efectos de servir de punto de contacto europeo de expertos en investigación medioambiental, formación, creación de capacidades, establecimiento de vínculos con organismos europeos y terceras partes, etc.

1010 La red debe servir de plataforma para centralizar el conocimiento y difundir protocolos de actuación comunes a todos de manera que una problemática concreta que afecte a varios países de la UE sea atajada de manera homogénea.

1011 Los premios se instituyeron en 2008, correspondiendo la primera edición a 2010. Se evalúa la actuación durante el bienio (aproximadamente) en la lucha contra el comercio ilegal de SAO. Hasta la fecha ha habido cinco ediciones y en tres de ellas, 2014 (3ª), 2016 (4ª) y 2018 (6ª) el Seprona ha sido galardonado con el premio. Para más información, UNEP (2015 y 2016) y DGGC (2019, marzo 9, p. 2).

de policía medioambiental especializada con capacidad de contribuir a la lucha contra este fenómeno en el ámbito nacional e internacional.

6.4. La comparativa de capacidades a nivel nacional y europeo

El Seprona es en el ámbito nacional e internacional un elemento de referencia en materia de protección del medioambiente. A tal fin, para valorar su magnitud en relación a aquellos otros servicios que participan en la lucha contra los ilícitos medioambientales, he aquí unas cifras dadas en 2018 por el Ministro del Interior, Sr. Grande-Marlaska, con ocasión del 30º Aniversario de la creación del Servicio:

- 1.850 hombres y mujeres, desplegados por todo el territorio nacional,
- 326 patrullas todo-terreno,
- 53 equipos de investigación y 49 oficinas técnicas,
- 14 destacamentos desplegados en Parques Nacionales y espacios protegidos y,
- una gran unidad de investigación, la UCOMA (Unidad Central Operativa de Medio Ambiente).

En el mismo discurso el propio ministro situó al SEPRONA como “nuestra policía medioambiental de referencia” (DGGC, 2019, octubre 24c).

a) Nivel nacional¹⁰¹²

- i. La Policía Nacional (PN) tiene competencias en materia de seguridad pública en las capitales de provincia y en los municipios y áreas urbanas determinados por el Gobierno (art. 11.2.a de la Ley Orgánica 2/1986). La Unidad de Delincuencia Especializada y Violenta (UDEV), que se enmarca dentro de la Comisaría General de Policía Judicial, incluye a su vez una Sección de Consumo, Medio Ambiente y Dopaje¹⁰¹³ que coordina las actividades de los veintiocho grupos periféricos de

1012 A título de conocimiento, respecto a la Policía Judicial, “la Ley Orgánica 2/1986 (...), en el Capítulo 5, Título II organiza estas unidades y les otorga primacía -art. 29.2- sobre las Policías Autonómicas y Locales, pero a la hora de articular su dependencia funcional de Jueces y Fiscales -art. 35.a)- remite expresamente a la LECr y al Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal como normas reguladoras del objeto mismo de la función y de sus formas de ejercicio” (FGE, 1999, p. 3).

Como señala la FGE a continuación, “los títulos legales que habilitan el ejercicio de la competencia son plurales y no se agotan en las previsiones internas de la LOFCS sino que comprenden ciertos Estatutos de Autonomía (...) y otras normas externas que verifican una atribución explícita de la competencia en favor de órganos y autoridades no integrados en el sistema de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad” (p. 4).

1013 Está integrada por 5 componentes, si bien se apoya en unidades territoriales, que investigan unos 5 casos complejos de delincuencia medioambiental al año (Consejo de la UE, 2019, p. 35).

toda España y también las del RE-LAB, un laboratorio especializado para tareas biológicas (Consejo de UE, 2019, p. 10).

- ii. La Agencia Estatal de Administración Tributaria, a través del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales, es responsable, entre otras cosas, de la protección del medio ambiente, actuando, cuando procede, en estrecha cooperación con otras autoridades. Es responsable de facilitar y controlar el comercio internacional y de reducir los riesgos y amenazas. En dicho departamento se inscribe la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera (DAVA), servicio de carácter policial que desarrolla su actividad en la lucha contra el contrabando, que constituye parte de la policía judicial en sentido genérico¹⁰¹⁴ y que es considerada como “una policía administrativa especial” (Consejo de la UE, 2019, p. 41). Pues bien, con todos sus límites¹⁰¹⁵, es un actor más a tener en cuenta en la lucha contra el tráfico ilegal de residuos, en especial de carácter transfronterizo.
- iii. La Policía de la Generalitat - Mossos d'Esquadra (PG-ME)¹⁰¹⁶. Policía Autonómica que cuenta con unidades de policía judicial específicas constituidas al amparo del art. 38, punto 2 de la Ley Orgánica 2/86, cuya legalidad está fuera de cualquier duda¹⁰¹⁷. Según PG-ME (2016, julio 19), disponen desde hace 29 años de un Área

1014 En este sentido, nuestro Acuerdo Plenario de fecha 14-11-2003, ya declaró que:

2º).- El Servicio de Vigilancia Aduanera no constituye policía judicial en sentido estricto, pero sí en el sentido genérico del art. 283.1º de la LECrim, que sigue vigente. Conforme establece la DA 1ª de la LO 12/95, de 12 de diciembre sobre Represión del contrabando, en el ámbito de los delitos contemplados en el mismo tiene encomendadas funciones propias de Policía Judicial, que debe ejercer en coordinación con otros cuerpos policiales y bajo la dependencia de los Jueces de Instrucción y del Ministerio Fiscal (...) (STS n.º 1.107/2010, FJ 2º, p. 4).

En el mismo sentido se pronuncia la Instrucción 1/2008 (FGE, 2008a, p. 6). En todo caso, como viene ocurriendo de forma habitual en las investigaciones patrimoniales, o en general, en relación a aquellas otras formas delictivas que implican tramas societarias y patrimoniales complejas, como en el caso del blanqueo de capitales, no hay que olvidar que será “la Autoridad Judicial o Fiscal, en el desempeño de su función directora de la investigación procesal o preprocesal (quienes) fijarán en cada caso, en función de las necesidades de la indagación, los modos de actuación y coordinación que se hagan precisos” (FGE, 1999, p. 10).

1015 En contraposición con lo que se concluye a continuación sobre “el servicio de aduanas” el cual “no parece contar con los conocimientos técnicos necesarios para gestionar los traslados ilegales de residuos en relación con cuestiones concretas relativas a los residuos” (p. 96).

1016 En la última memoria de la Generalidad de Cataluña-Departamento de Interior (2018, p.112), figuran que en toda Cataluña se ha instruido 282 atestados por delitos contra la ordenación del territorio, patrimonio histórico y medioambiente, con 5 detenidos.

1017 La legalidad de su actuación en materia de policía judicial específica está fuera de toda duda:

Si bien la LOCFS establece que las Policías Autonómicas y Locales se constituyen en colaboradores o partícipes -arts 29.2, 38.2.b, 46 y 53.1.e) LOCFS- de la función de Policía Judicial, cuyo ejercicio se atribuye a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado -art 11.1.g) LOCFS- que ejercitan su

Central de Medio Ambiente, que se compone de tres unidades centrales de investigación: medio ambiente natural, medio ambiente industrial (donde encajarían las investigaciones penales de residuos) y la unidad de análisis y de coordinación, responsable, entre otras funciones, de coordinar la acción de las unidades regionales de medioambiente (URMA), que cuentan con 110 efectivos. Esta dotada de 30 personas entre las que se encuentran biólogos, geólogos, ingenieros agrícolas, etc., responsables de la investigación de los delitos contra el medioambiente. Orgánicamente está encuadrada en la Comisaría Central de Coordinación Territorial y se encarga particularmente de “efectuar la investigación en los casos que se determinen y bajos las órdenes de las fiscalía y en especial la de medioambiente y de los juzgados competentes” (Decreto 415/2011, art. 58, letra e). Cuenta con el apoyo del Área de Recursos Operativos en materia de prevención y protección frente ilícitos contra el medio ambiente (art. 62, letra b).

- iv. La Policía Autónoma Vasca - Ertzaintza. Con idéntica capacidad de actuar en materia de policía judicial respecto a la PG-ME, esta policía cuenta desde 2009 con la Unidad de Medio Ambiente y Urbanismo, unidad de policía judicial especializada en medio ambiente, dotada de siete efectivos (Equo Berdeak, 5 mayo 2017).

Según Ibarrola (16 noviembre 2017), el Defensor del Pueblo Vasco criticó su modo de actuar. Así, “la Ertzaintza no debe centrarse únicamente en su labor como policía judicial, también debería inspeccionar las infracciones administrativas de las diferentes fuentes de contaminación a la atmósfera, al suelo y al agua”. Igualmente, concluyó destacando “la importancia de crear ‘una visión positiva’ del control medioambiental, haciendo hincapié en la prevención como estrategia para evitar llegar a los tribunales”.

Sobre su falta de medios el PP Vasco (Parlamento Vasco, 2014), señaló que los “grupos ecologistas y partidos políticos vienen reclamando desde hace tiempo una Unidad de Medio Ambiente específica de la Ertzaintza con una auténtica

competencia mediante unidades constituidas sobre criterios de especialidad y exclusividad -art 30.1 LOCFS-, nada se opone a su coexistencia con la indicada legalidad autonómica, fruto de la cual en la actualidad la Ertzaintza, los Mossos d’Escuadra y la Policía Foral de Navarra cuentan con Unidades Orgánicas de Policía Judicial (FGE, 2008a, p. 6).

formación medioambiental y suficientes medios humanos y técnicos, similar al Seprona de la Guardia Civil” (p. 2).

- v. La Policía Foral de Navarra. Cuenta con idéntica capacidad de actuación en materia policía judicial que las anteriores. Si consultamos la Memoria de la Policía Foral de Navarra de 2014 (2015, p. 13 y 14), aparece en su estructura central dentro del Área de Seguridad Interior y Policía Administrativa, División de Policía Administrativa, una Brigada de Protección Ambiental, con dos grupos de medio ambiente y un total de 35 efectivos, a lo que se suma, según datos del Plan Director de la Policía Foral 2017-2021(Gobierno de Navarra, 2017), un grupo descentralizado en la Comisaría de Tudela, dotado de 10 efectivos.
- vi. El Cuerpo General de la Policía canaria. Este cuerpo policial dispone desde 2009, dentro de la Unidad Operativa de Seguridad Interior y Policía Administrativa, de un Grupo de Medio Ambiente (GRUMA), dotado de 15 efectivos.
- vii. Las Unidades Adscritas de PN a las CC.AA. Más allá de las CC.AA que cuentan con policía propia, conforme a la Ley 2/86, art. 37, punto 2, en relación con el art. 47, existe la posibilidad de adscribir fuerzas de Policía Nacional que actúen en beneficio de las CC.AA. Se trata de los casos de Galicia, Aragón, Comunidad Valenciana y Andalucía (Figura 47).

A juicio del autor, dentro de los límites de la Ley 2/86, art. 38 punto 1, habrá que estar a lo que se defina en el acuerdo administrativo de adscripción y, en todo caso, sus funciones se limitarán al control de la gestión ilegal de residuos¹⁰¹⁸, levantando acta de las irregularidades que se puedan cometer para conocimiento de las autoridades administrativas de la comunidad autónoma, quién deberá decidir sobre el destino posterior, es decir, si en caso de incumplimiento procede elevar el tanto de culpa a la fiscalía especializada o al juzgado de guardia o simplemente instruir el correspondiente expediente sancionador¹⁰¹⁹.

1018 Como sabemos las CC.AA son competentes en materia de gestión de residuos. Por ello, las unidades adscritas pueden intervenir en materia de control e inspección. Así, la Ley 2/86, art. 38, punto 1 al que remite el art. 47, les otorga la posibilidad de “a) Velar por el cumplimiento de las disposiciones y órdenes singulares dictadas por los órganos de la Comunidad Autónoma y c) La inspección de las actividades sometidas a la ordenación o disciplina de la Comunidad Autónoma, denunciando toda actividad ilícita”.

1019 La Instrucción 1/2008 (FGE, 2008a), no obstante señala que, en el orden penal: “su actuación está limitada a la realización de las diligencias indispensables o urgentes (...) de forma similar a lo que se especifica en los arts 770 y 771 LECRIM, debiendo remitir sus actuaciones inmediatamente a la Unidad de Policía Judicial Específica que territorialmente corresponda” (p. 8 y 9).

No obstante, en última instancia, habrá que estar al acuerdo que, en su caso, pueda haber suscrito la DGGC con la comunidad autónoma correspondiente en materia de medioambiente, en cuyo seno debería venir determinada la coordinación de actuaciones entre la unidad adscrita (policía judicial genérica o *de primer grado*) y el Seprona (policía judicial específica), siguiendo lo dispuesto en los art. 45 y 46, punto 2 de la Ley Orgánica 2/1986.



Figura 47. El mapa policial de España. Copyright 2019 de es.wikipedia.org. Nota: en marrón, las CC.AA con cuerpo de policía propio; en naranja, aquellas con unidades de Policía Nacional adscritas; en gris, las CC.AA donde actúan con plenas competencias la Guardia Civil y la Policía Nacional.

viii. Los agentes medioambientales. Según la Memoria 2017 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2018), también intervienen en temas de residuos, pudiendo llevar a cabo labores de inspección¹⁰²⁰. En este sentido tienen el carácter de policía judicial genérica¹⁰²¹. Así, en el caso de una

1020 De acuerdo con la Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, “están facultados para: a) Entrar libremente en cualquier momento y sin previo aviso en los lugares sujetos a inspección” y en ese marco “b) Proceder a practicar cualquier diligencia de investigación, examen o prueba que consideren necesaria para comprobar que las disposiciones legales se observan correctamente” y, en concreto, “c) Tomar o sacar muestras de sustancias y materiales, realizar mediciones, obtener fotografías, vídeos, grabación de imágenes, y levantar croquis y planos” que recogerán en el acta o informe correspondiente (art. 58, punto 3).

1021 También conocidos como miembros de la “policía administrativa forestal (agentes forestales)”, “estos funcionarios constituyen Policía Judicial en sentido genérico, de acuerdo con lo dispuesto por el apartado 6.º

empresa que realizaba un acopio excesivo de residuos en la provincia de Toledo, según la citada Memoria, su actuación se limitó a remitir “copias de las actas de inspección y no atestados¹⁰²², siendo confeccionados estos últimos tras la visita girada por agentes del Seprona, a quienes la fiscalía encomendó (adaptación léxica) la práctica de diligencias con el fin de avanzar la investigación” (p. 67).

- ix. Las policías locales. Mendoza Aguado (2015) hizo un resumen de las diferentes unidades, equipos o patrullas medioambientales, “verdes” o “ecológicas” creadas en varias ciudades españolas. Como señala el propio autor, hay que analizar la correspondiente ley de policía autonómica para ver cuáles son las competencias que por esta vía que las autonomías les confieren¹⁰²³.

Como sabemos, las instituciones locales deben jugar un papel de primer orden en la detección y denuncia de los ilícitos en materia medioambiental¹⁰²⁴, en general y de residuos, en particular, para lo cual deben contar con unidades de prevención y protección medioambiental que dispongan de la suficiente especialización.

En palabras del Fiscal Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo “las Policías locales son las que tienen un mayor conocimiento de algunos delitos que atentan contra el medioambiente y, por tanto, su ámbito de actuación no debe quedarse en la vía administrativa sino que debe contemplar también la penal” (Sáez, 30 noviembre 2018).

Este autor discrepa de la postura del Fiscal. Así, si bien el marco vigente, regulado en los art. sus artículos 29 y 53 de la Ley Orgánica 2/1986, establece que, en materia de policía judicial, las policías locales tendrán el carácter de colaborador de las FCSE, de acuerdo con el Convenio marco de colaboración, cooperación y coordinación entre el Ministerio del Interior y la Federación Española de Municipios

del artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, Exposición de Motivos, punto IV).

1022 Esta actuación es correcta si nos atenemos a cuanto dispone el art. 58 de la Ley 10/2006. En concreto, en su punto 4 se determina que “los agentes forestales y medioambientales, en el ejercicio de sus competencias, actuarán de forma coordinada, y con respeto a las facultades que atribuye su legislación orgánica reguladora, con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”.

1023 En el caso de Madrid, “la ley 4/1992, de 8 de julio, de Coordinación de Policías Locales de la Comunidad Autónoma de Madrid en su artículo 10 recoge como funciones de los Cuerpos de Policía Local velar por el cumplimiento de las disposiciones dictadas en materia de protección del medio ambiente cuando las funciones de vigilancia sean competencia municipal” (p. 6).

1024 En todo caso, como señalaba un concejal de medioambiente, Sr. Florencio Cardador, las policías locales “tendrán capacidad sancionadora, por supuesto, y colaborarán con los inspectores de medio ambiente, (n.a. “ya”) que solo pueden levantar actas” (Gutiérrez, 13 noviembre 2016).

y Provincias (FEMP) en materia de seguridad ciudadana y seguridad vial, de 20 de febrero de 2007, las policías locales solo podrán intervenir en materia de policía judicial a través de los correspondientes convenios de adhesión al convenio marco anterior y exclusivamente en relación a determinados delitos allí fijados, entre los que no se encuentran ni la gestión ni el tráfico de residuos¹⁰²⁵ (FEMP, 2006, p. 12). Este parecía ser el sentido de lo acordado en la I Reunión de la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo¹⁰²⁶ (2007) y el espíritu de la Instrucción 1/2008 (FGE, 2008a, p. 10) donde, en ningún caso, se contempló la gestión de residuos¹⁰²⁷. De hecho, según la Comisión Nacional de Policía Judicial, esta actuación sería contraria a derecho y recurrible por la Fiscalía (2015):

Desde el punto de vista policial, solo aquellas policías locales de grandes municipios que hayan firmado el Convenio de Colaboración entre el Ministerio del Interior y la Federación Española de Municipios y Provincias de 20 de febrero de 2007 podrán actuar como Policía Judicial en una serie de infracciones penales que se especifican en el Convenio y que se refieren a las antiguas faltas y delitos menos graves y que se especifican en el mismo.

Desde el punto de vista judicial, es decir en el caso de que los jueces autoricen mediante resoluciones a policías locales a realizar actividades propias de la Policía Judicial Específica al margen de lo previsto en la legislación vigente, dichas resoluciones serán recurridas de forma inmediata por la Fiscalía (p. 6 y 7).

1025 Tampoco se recogen en la propuesta de “Acuerdo específico entre el Ministerio del Interior y el Ayuntamiento de (...) para la participación del Cuerpo de Policía Local en el ejercicio de las funciones de policía judicial”, donde se amplían ligeramente los tipos.

1026 De hecho, allí se dijo que “se toma(ba) en consideración la conveniencia de contar con dicho cuerpo de Policía Municipal en función de su capacidad operativa, nivel de formación, experiencia, recursos materiales y tecnológicos, así como atendiendo al marco de actuación y participación que se establezca una vez se suscriban los correspondientes convenios bilaterales” tras reconocer la competencia para “la intervención de la Policía Municipal en materia medio ambiental, tanto respecto de la que se está llevando en la actualidad como en previsión de un posible incremento de su participación en dicha materia”, pero siempre”, insistiendo, “a la vista de los futuros convenios bilaterales” (p. 6), que deberán estar supeditados a lo dispuesto en el superior Convenio de la FEMP.

1027 De hecho la toma en consideración de las “patrullas verdes de la policía local de Madrid” o “secciones similares” de otras policías locales es muy antigua, como se puede constatar en la propia Circular 1/1990 (FGE, 1990, p. 453), cuando, aun no habiéndose todavía firmado ningún convenio de transferencia de ejecución de competencias en materia de policía judicial que data de febrero de 2007, ya se contemplaba esta posibilidad de actuación de las policías locales.

Perseverando en esta idea, cabe destacar la última propuesta de creación de una “red nacional de atención al medio ambiente impulsada por la Fiscalía de España” en la que se integrarían las policías locales que voluntariamente lo desearan (Redacción El Faro de Vigo, 2018, noviembre 9).

A tal fin, “en el año 2017 se ha producido la incorporación de un representante de la Policía Municipal de Madrid¹⁰²⁸, con el objeto de completar la *Unidad Policial*¹⁰²⁹ ya existente y cuya presencia ha permitido poner en marcha la Red de Policías Locales a fin de coordinarlos en lo que se refiere a temas de medio ambiente y a través del/a citado/a representante” (FGE, 2018a, p. 586).

Para finalizar este punto de comparativa de capacidades, solo un breve apunte sobre esta última propuesta. Tal y como ha sido formulada, no se considera la solución óptima. Lo mejor, por su conocimiento y contactos a nivel nacional, hubiera sido abrir la puerta a otorgar un papel preferente al Seprona tanto de coordinador nacional en la lucha contra la delincuencia medioambiental como en su faceta de formación y apoyo a estas jóvenes policías municipales.

Y es que como señalaban Gerstetter et al. (2016) en el proyecto de investigación EFFACE, “las fuerzas de policía general, que cuentan con una falta de especialización, es bastante improbable que sean capaces de detectar adecuadamente los delitos medioambientales a través de un control proactivo” (p. 34).

Por ello, para hacer frente a este vacío formativo, se podría utilizar el Centro de Perfeccionamiento de la Guardia Civil como escuela de referencia en el ámbito de policial en materia medioambiental, al modo y manera de lo que ocurre con la Escuela de Tráfico de la Guardia Civil, con base en Mérida, en materia de seguridad vial que podría servir de base para formar a nuestras policías autónomas como, algún día, a las policías locales de toda España, aunque solo fuera en el ámbito de la intervención administrativa. Veamos ahora en la Tabla 32 un cuadro resumen comparativo a nivel nacional.

1028 La razón es sencilla. Si debieramos destacar a alguna policía local, ésta sería la Policía Local de Madrid, donde con 24 años de existencia, cuentan con más de 100 efectivos (Mendoza Aguado, 2015, p. 8 y 9). Efectivamente, esta policía dispone de una Unidad de Medio Ambiente (UMA) y guarda unas especiales relaciones con la Fiscalía Coordinadora.

1029 En teoría, ésta se encontraría en la Unidad Adscrita.

	Guardia Civil	Policía Nacional	AEAT-DAIE-DAVA	PG-ME	Ertzaintza	Policía Foral	Policía Canaria	Unidades adscritas PN/CC.AA
Central	Jefatura SEPRONA	UDEV (1)	n.c.	Área Central de Medio Ambiente	Unidad de Medio Ambiente Urbanismo	Brigada de Protección Ambiental	GRUMA (2)	n.c.
Efectivos	79 (3)	5	n.c.	30	7	35	15	n.c.
Periférico	49 Secciones	28 Grupos	n.c.	URMA (4)	0	GM Tudela	n.c.	n.c.
Efectivos	1.850	n.c.	n.c.	110	0	10	n.c.	n.c.

Tabla 32. Efectivos policiales dedicados a la protección del medioambiente en España, a nivel nacional y autonómico. Fuente: Elaboración propia con datos del Seprona.

Nota: (1) Dispone de una Sección de Consumo, Medio Ambiente y Dopaje; (2) Grupo de Medio Ambiente; (3) 46 en la Jefatura y 33 en la UCOMA; (4) Unidad Regional de Medio Ambiente; n.c., no consta. Fecha: 31/07/2019.

b) Nivel europeo

Como nos señalaban Klaas y Sina, “las fuerzas de policía especializadas en la delincuencia medioambiental existen en Francia, en España, en Italia y a nivel regional en Berlín (Alemania)” (2016, p. 9). Vamos a ver las principales fuerzas nacionales.

- i. Oficina de Lucha contra la Delincuencia Medioambiental y la relativa a la Salud Pública (OCLAESP, Francia). Creada por Decreto n.º 2004-612, de 24 de junio de 2004, esta “oficina central de policía judicial” (art. 2), está concebida para “la lucha contra las infracciones penales ligadas al medioambiente y la salud pública” (art. 2). En palabras de su responsable, “se trata de una unidad de policía judicial con competencia nacional¹⁰³⁰ que se encarga de las investigaciones que son más importantes, por razón de su amplitud geográfica (interregional, nacional incluso transfronterizas), el número de víctimas o la sensibilidad, especialmente mediática” (Redacción Editions Legislatives, 2 febrero 2018).

Esta oficina dependiente orgánicamente de la Subdirección de Policía Judicial de la Gendarmería Nacional, tiene un carácter multiagencia, en cuyo interior existen 71 componentes (Thierry, 17 septiembre 2018), de ellos 64 agentes de policía y

1030 En este ámbito, le corresponde desde “impulsar y coordinar, a escala nacional y en un plan operativo, las investigaciones”, a “estudiar los comportamientos más característicos” o “centralizar la información de esta forma de delincuencia”, a formar y por último “asistir a las unidades de gendarmería nacional y policía” sin quitarles la competencia de investigación judicial cuando la tuvieren atribuida (art. 3). No obstante, puede llevar a cabo investigaciones conjuntas con estos servicios de policía, si así lo considerasen necesario las autoridades judiciales (Decreto n.º 2004-612, art. 4).

gendarmes¹⁰³¹ y cuatro funcionarios “consejeros técnicos” de los ministerios de deportes, sanidad, medioambiente y de la oficina nacional de la caza y de la fauna salvaje, con la cualificación necesaria para llevar a cabo los apoyos requeridos¹⁰³². Desde el punto de vista internacional, constituye el Punto de Contacto (en inglés, POC) del Estado francés en el ámbito de la investigación penal medioambiental, lo que le permite llevar a cabo intercambios con otros servicios especializados y organizaciones internacionales (art. 8). Concretamente, dentro de la división de estrategia y análisis, cuenta con un grupo de relaciones internacionales, “extensión de la Oficina Central Nacional (OCN)-Francia (Interpol) en su dominio de competencia y corresponsal de Europol y Eurojust” (Gendarmerie Nationale, 2019, junio 18).

La OCLAESP es actualmente el “driver” de la lucha contra la delincuencia grave y organizada en materia de medioambiente dentro del Ciclo Político 2018-2021. Como ya vimos, en 2018 dentro de “Empact Envicrime” se llevaron a cabo 17 acciones (Thierry, 17 septiembre 2018) coordinadas por la OCLAESP.

- ii. Mando de Protección Ambiental del Arma dei Carabinieri (Italia). De acuerdo con lo publicado en la web del Arma dei Carabinieri (2019, mayo 2), está incardinado en el seno del Mando de las Unidades Forestales, Ambientales y Agroalimentarias¹⁰³³. Cuenta con una dependencia funcional y logística del Ministerio del Medioambiente y de Protección del Territorio y del Mar (Arma dei Carabinieri, 2019, diapositiva 2), aparte de la orgánica propia del Arma en la que se integra.

1031 Varía en función del momento. Otras fuentes indican 64 gendarmes y 4 policías (OCLAESP, 2019, diapositiva 2).

1032 En cuanto a su estructura consta de una división de investigaciones, con “30 componentes”. En esta división encontramos tres células, “una dedicada a la delincuencia de ‘cuello blanco’, otra al tráfico organizado y la última a la investigación patrimonial y recuperación de activos” (Redacción Editions Legislatives, 2 febrero 2018), a lo que habría que añadir la lucha contra la cibercriminalidad medioambiental. Igualmente, la OCLAESP cuenta en la división de estrategia y análisis en el que se incluye una célula de proyectos europeos, un grupo de relaciones internacionales, un grupo de coordinación de actuaciones y de prospectiva y un grupo de apoyo e información. Desde aquí, la OCLAESP “impulsa la inteligencia criminal y comparte su explotación con una red de investigadores de policía judicial medioambiental y de salud pública (400 repartidos por todo el territorio nacional)” (Gendarmerie Nationale, 2019, junio 18).

1033 En base a la Ley 93/2001, art. 17 punto 1, la antigua Unidad Operativa Ecológica (en italiano NOE), creada mediante Ley 8 de julio de 1986, cambió el nombre a Mando del Arma para la Protección del Medioambiente, el cual “llevaba a cabo las funciones típicas en materia de policía judicial en asuntos medioambientales” y “actuaba (...) en respuesta a los requerimientos del Ministro de Medioambiente, las autoridades judiciales y los ciudadanos” (Gerstetter et al., 2016, p. 35). Desde febrero de 2018, de conformidad con el Decreto Legislativo 228/2017, adquirió finalmente el actual nombre de Mando de Protección Ambiental del Arma dei Carabinieri.

En cuanto a sus funciones, está llamado a combatir las ilegalidades relativas a la contaminación, la construcción en áreas protegidas, la eliminación de sustancias tóxicas o del propio "ciclo de residuos" (Arma dei Carabinieri, 2019, mayo 2).

A nivel central, cuenta con un Departamento Operacional "con competencia en todo el territorio nacional, encargado de la coordinación de las Unidades Operativas Ecológicas y de llevar a cabo las investigaciones más complejas", "con una connotación supraprovincial y transnacional" (Arma dei Carabinieri, 2019, mayo 2).¹⁰³⁴ Para las investigaciones "especialmente graves de delitos medioambientales o con implicaciones medioambientales" cuenta en su seno con la "Sección Operativa Central"¹⁰³⁵. Junto al anterior Departamento dispone de una Sección de Análisis.

En su estructura periférica cuenta con 3 Grupos de Protección del Medio Ambiente, que cubren las zonas Norte, Centro y Sur de Italia (Milán, Roma y Nápoles) y 29 Unidades Operativas Ecológicas.

Por último, en la investigación medioambiental, es el interlocutor natural en organizaciones como Interpol y Europol (Ministerio della Difesa, 2019, junio 17).

En el Anexo XXIV de esta Tesis se dispone de la Tabla 43, "Cuadro de comparativa de capacidades internacionales", que facilitará la comprensión de las fortalezas y debilidades de cada uno de los servicios nacionales.

6.5. Otras capacidades de la Guardia Civil

6.5.1. La aportación de las especialidades

En el Manual del SEPRONA (2012) se recoge "que el eficaz cumplimiento de la misión específica encomendada no será posible sin la activa participación, en su consecución, del resto de unidades del cuerpo, especialmente las dedicadas a la seguridad ciudadana" (p. 9). Esto hace que bajo la especial dirección y coordinación del Mando de Operaciones se produzca una sinergia de capacidades entre la actuación del Seprona y la del resto de especialidades llamadas a intervenir por razón de la materia¹⁰³⁶.

1034 Las actividades de información operativa sobre fenómenos de importancia local / provincial son llevadas a cabo por el Núcleo Investigativo de la Policía Administrativa Ambiental, Agroalimentaria y Forestal (NIPAAF) de los Grupos de Carabineros Forestales.

1035 Equivalente a la UCOMA.

Vamos a ver ahora cuál es el papel de algunas de las especialidades que, en el ámbito de la Dirección General de la Guardia Civil, contribuyen a hacer frente a esta amenaza junto con el Seprona quién, de forma preeminente, ejerce el esfuerzo principal en materia de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental en España.

a) Seguridad Ciudadana

En el día a día, es el personal de seguridad ciudadana, que se inserta en las unidades territoriales el que se encuentra sobre el terreno en contacto con la ciudadanía y, por ello, puede obtener fácilmente la información que le pueda llevar a intervenir ante pequeñas infracciones en materia de residuos. Por tanto, su faceta de prevención y de dar la señal de alarma ante la comisión de posibles infracciones penales es ciertamente relevante.

En ese ámbito, según el Manual del SEPRONA (2012, p. 25), “en todo lo relativo a los servicios de carácter medioambiental llevados a cabo por dichas unidades y que no puedan resolver por si mismas” se apoyarán en las unidades del Seprona.

No hay que olvidar que también participarán de forma activa, bajo el asesoramiento a nivel provincial de la Sección del Seprona, en aquellas actuaciones que se lleven a nivel nacional en materia de residuos, contribuyendo así a optimizar los resultados alcanzados por la Guardia Civil en las grandes operaciones que se lleven a cabo a nivel nacional e internacional.

b) Fiscal y Fronteras

De acuerdo con el Manual del SEPRONA (2012, p. 26), dada su especialización como resguardo fiscal del Estado, intervienen en los casos en que se lleven a cabo infracciones relacionadas con “la ley de contrabando, así como las relativas al tráfico de residuos” y en general, con “otras relacionadas con la naturaleza y el medio ambiente”, especialmente en los recintos portuarios, como tuvimos ocasión de ver. Su conocimiento de la administración aduanera y de la legislación específica que la acompaña es muy útil. Es importante resaltar la presencia en puertos y aeropuertos de las llamadas Unidades de Análisis de Riesgos (UAR), donde se integran personal de Guardia Civil y de la Dirección Adjunta de Vigilancia Aduanera, bajo la dirección del jefe de la Aduana, en la que, contemplando los parámetros adecuados, se pueden detectar envíos y llegadas de cargamentos ilegales de residuos. Su papel se podría decir que es esencial en la lucha

1036 A tal fin, en el Manual del SEPRONA se dedica todo un apartado a “las relaciones de coordinación” y más concretamente, a “la coordinación con otras unidades del cuerpo” (2012, p. 25 y 26).

contra el tráfico ilegal de residuos, sin olvidarnos del papel que deben jugar en general las Unidades Fiscales de Recintos Aduaneros, establecidas en puertos, aeropuertos y aduanas terrestres. Estas unidades podrán tener una Oficina de Análisis e Investigación Fiscal (ODAIFI), especialmente indicadas para la detección y represión de este tipo de ilícitos en los recintos aduaneros. Por último, quedarían las Patrullas Fiscales y de Fronteras (PAFIFs), que con su acción específica de control en las fronteras interiores pueden contribuir a hacer frente a este tipo de ilícitos.

c) Policía Judicial

Dado el carácter de policía judicial específica del Seprona, a nivel territorial su papel actualmente es, con carácter general, de apoyo en aquellas operaciones en que por el volumen de intervenciones o por su disponibilidad de laboratorios territoriales así se considere necesario.

A nivel central, el Laboratorio de Criminalística de la Guardia Civil juega un papel de primer orden en la elaboración de los informes técnicos en los que sea necesario determinar pericialmente la composición de determinadas sustancias y su afectación al medioambiente. Efectivamente, como bien señala el Manual del SEPRONA (2012, p. 26), se deberá proceder a remitir al Servicio de Criminalística, dependiente de la Jefatura de Policía Judicial, las “muestras y solicitud de análisis e informes” e incluso se podrá acudir para “recabar asesoramiento para la adquisición de material técnico de la especialidad”. Por último, no hay que olvidar una faceta relevante. En la Jefatura de Policía Judicial de la Guardia Civil se inserta la Unidad Técnica de Policía Judicial, que juega un papel importante de coordinación en materia internacional, de lo que en breve hablaremos. Pues bien, es ahí donde Policía Judicial puede prestar un apoyo importante al Seprona, por ejemplo, a nivel internacional en ámbitos tan importantes como la prioridad medioambiental de los EMPACT europeos.

d) Tráfico

La Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, creada en los años sesenta, tiene una amplia formación y experiencia en materia de control de transportes, por la complejidad que entraña la documentación que les acompaña. De ahí que su presencia e intervención en las operaciones de ámbito nacional e internacional que la Guardia Civil

lleva a cabo sea muy valiosa, en especial cuando se trata de controlar los transportes de residuos por carretera.

Su participación junto al Seprona y al resto de especialidades de la Guardia Civil genera una sinergia inestimable, tal y como recoge el Manual del SEPRONA (2012, p. 26), cooperando en "servicios de vigilancia y control sobre materias competencia de la Jefatura del SEPRONA", donde quizás su intervención más importante sea en materia de "mercancías peligrosas".

6.5.2. La representación internacional

En primer lugar, más allá de lo que la realidad nos muestra, vamos a ver si la Guardia Civil y con ella el Seprona, tienen capacidad para actuar en un plano internacional. Efectivamente, ésta es una cuestión que, *a priori*, hay quién pudiera entender atribuida a la Policía Nacional, en virtud de cuanto dispone la Ley 2/86, al señalar que corresponde a aquella Institución el "colaborar y prestar auxilio a las policías de otros países, conforme a lo establecido en los tratados o acuerdos internacionales sobre las leyes bajo la superior dirección del Ministerio del Interior" (art. 12, punto 1, letras A y f).

Sin embargo, el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, aclaró la situación mediante la sentencia de fecha 13 de marzo de 1998 dictada en base a un recurso interpuesto por el Sindicato de Comisarios de Policía contra el Real Decreto 1885/96, de 2 de agosto, de Estructura orgánica básica del Ministerio del Interior.

Pues bien, en los fundamentos de derecho de la sentencia se señaló que las capacidades de obtención de información, así como de coordinación y enlace con otros órganos extranjeros, no necesariamente policiales, para el cumplimiento de las misiones legalmente atribuidas a la Guardia Civil, no constituía una invasión de competencias de la Policía Nacional¹⁰³⁷.

1037 Resulta que "colaborar y prestar auxilio a los policías de otros países" no equivale a las funciones relativas a la "información necesaria" para el desarrollo de las misiones de la Guardia Civil, que son justamente las que le corresponden y para cuya ejecución es precisa la adquisición centralización, análisis, valoración y difusión de tal información, como complemento indispensable de aquellas funciones, --de imposible cumplimiento sin la "necesaria" información--, ni tampoco equivalente tal colaboración y tal prestación de auxilio, atribuidas al Cuerpo Nacional de Policía, al "enlace" y "coordinación" con otros órganos extranjeros que no necesariamente son policiales, sino precisamente de "información" o con funciones de información, lo que implica que no resulta del precepto impugnado "invasión" de funciones *contra legem* (FJ 4º, p. 2).

Esta capacidad internacional ha sido trasladada a la especialidad a través de su Manual (2012), donde se le recoge la capacidad de intervenir en “comisiones, grupos de trabajo o comités”, así como de mantener “contactos directos (...) con los enlaces o representantes de servicios similares extranjeros” (p. 30).

Y es que en el mundo actual, con una fuerte integración económica regional, a nivel europeo y también a escala internacional, con los correspondientes movimientos de población, de medios de transporte e incluso financieros a nivel global y sin desconocer los fenómenos que nos afectan a una escala más reducida, de carácter transfronterizo, obligan a la Guardia Civil, para cumplir con las misiones legalmente atribuidas por la Ley 2/86, a obtener la información básica y la inteligencia criminal necesaria para poder, en definitiva, desarticular los grupos y organizaciones criminales, detener a los presuntos autores del delito y ponerlos a disposición judicial, aportando el máximo de elementos incriminatorios disponibles que, en ocasiones, se encuentran fuera de nuestras fronteras. En este contexto, es necesario que la Guardia Civil disponga de la presencia adecuada en los organismos internacionales. Igualmente, será importante establecer aquellas redes informales que contribuyan a obtener la información que precisa. A tal fin, más allá de la presencia física, el conocimiento de las personas, generador de confianza, es esencial. De ahí la necesidad de contar con determinadas figuras como los Consejeros y Agregados en las Embajadas y también de los Oficiales de Enlace, destacados en los países donde hay una mayor necesidad de obtener información y coordinar las actuaciones con las fuerzas de seguridad o policiales locales.

Y por último, no hay que dejar de lado esa otra vertiente de estar presente en aquellas reuniones estratégicas u operativas en las que se adoptan las decisiones que afectan al futuro y al éxito de la lucha contra la criminalidad organizada y grave y, en nuestro caso concreto, al futuro de la lucha contra la gestión ilegal de residuos.

a) Interpol

La Guardia Civil, a pesar de su alto nivel de eficacia policial demostrada tanto a nivel nacional como internacional, no contaba con representante alguno en la sede la INTERPOL en Lyon¹⁰³⁸. Como contrapunto positivo, “en septiembre (de 2018), un capitán

1038 Esta situación es peor que la de los otros grandes cuerpos policiales de estatus militar. Así, la Gendarmería Nacional contaba a principios de 2019 con cuatro efectivos (tres en Lyon y uno en Singapur) y el Arma dei Carabinieri italiana con cinco (todos ellos en Lyon).

de la Jefatura del SEPRONA de la Guardia Civil se incorporó como Oficial de Inteligencia Criminal al Programa de Seguridad Medioambiental de Interpol en Buenos Aires (Argentina)” (DSN, 2019, p. 168).

Actualmente, la situación ha cambiado. Así, en reconocimiento de la labor que realiza la Institución en el ámbito medioambiental y de las posibilidades de aportación de valor añadido en la lucha contra esta criminalidad a nivel mundial, un representante de la Guardia Civil se incorporó a finales del 2019 como miembro del Equipo de gobierno del Grupo de Trabajo de Delitos de Contaminación (PCWG).

b) Europol

Dentro de Europol la Guardia Civil está presente y cuenta con personal en diferentes puestos. Según datos recogidos en la página web de la DGGC (2019, mayo 11, párrafo 11), “la Guardia Civil está representada en Europol con más de 30 guardias civiles en calidad de expertos de los que 4 son Oficiales de Enlace destinados”, siendo esta representación una de las representaciones policiales más numerosas, muestra de la apuesta del Instituto por estar presente en las agencias e instituciones europeas donde se toman las decisiones operativas que afectan a la seguridad de nuestra ciudadanía.

Igualmente y de forma específica, Europol cuenta con el “Analysis Projet Envicrime¹⁰³⁹”. España, dentro de un conjunto de 16 EM¹⁰⁴⁰, con el Seprona a la cabeza, ha formado parte del mismo desde su creación, contando desde entonces con un “Experto Nacional Destacado” que ha contribuido enormemente a su dinamización en base a su experiencia en lucha contra estos ilícitos en el ámbito nacional¹⁰⁴¹.

1039 Más allá de lo ya dicho en el punto 3.2.8., este equipo fue creado con el propósito específico de “apoyar a las autoridades competentes de los EM (...) asociados al ‘Operational Analysis Project’ para prevenir y combatir las formas de delincuencia que violan la legislación internacional y europea y que causan un daño importante para el medioambiente y la salud humana”. Entre estas formas de delincuencia se encuentran las asociadas al nuevo ciclo político (EMPACT) 2018-2021 y, concretamente, “el tráfico ilícito de residuos” (EUROPOL, 2018, septiembre 29a, p. 1).

Sus funciones incluyen la organización de reuniones, difusión de informes de análisis operativo, el despliegue de una oficina móvil para los “action days” con conexión a los sistemas de Europol y del UFED (Universal Forensic Extraction Device), el análisis de situación sobre grupos y fenómenos y, por último, la difusión de informes de alerta sobre nuevas amenazas (tendencias y modus operandi) (EUROPOL, septiembre, 29b, diapositivas 15 a 19).

1040 Actualmente son 22 EM quienes participan en este equipo de trabajo (EUROPOL, 2018, septiembre 28b, diapositiva 13), así como seis terceros países (Suiza, Australia, Albania, República de Macedonia, Canadá y la República de Serbia) (diapositiva 14).

1041 “El AP EnviCrime de Europol está formado por un grupo de expertos procedentes de los servicios de policía y aduanas de los EM, que cuentan con una larga experiencia en la lucha contra la delincuencia medioambiental. El AP EnviCrime cuenta con representación de Carabinieri, Guardia Civil-Seprona, Zollkriminalamt, la OCLAESP y las Aduanas de Croacia” (EUROPOL, 2018, septiembre 28b, diapositiva 9).

c) Eurojust

Como se señala en la Memoria anual del representante español en Eurojust (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018), “en ocasiones la mera cooperación internacional es insuficiente para hacer frente de manera eficaz a la cada vez más preocupante realidad de la criminalidad organizada transnacional “ (p. 9). Y, ¿cómo ayuda Eurojust a reforzar la cooperación internacional tradicional?. Pues bien, “como organismo eminentemente operativo, Eurojust facilita la asistencia mutua en los tres ámbitos fundamentales”:

- la obtención de material probatorio transnacional, ya sea mediante una comisión rogatoria o en base a la OEI¹⁰⁴²;
- la extradición o entrega de fugitivos (actual OEDE) y,
- la recuperación de activos patrimoniales procedentes del delito.

De ese modo, desde Eurojust se puede (adaptación léxica) ayudar a reforzar los procedimientos nacionales (...) permitiendo la coordinación entre diferentes investigaciones paralelas (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 12 y 84).

Y es que, como recoge más adelante, “Eurojust es un proveedor de servicios judicial europeo” (p. 13) que permite que a través suyo se puedan organizar reuniones de coordinación¹⁰⁴³, constituir centros de coordinación¹⁰⁴⁴ y, lo más importante, Equipos Conjuntos de Investigación¹⁰⁴⁵. Para este autor, este es su gran valor añadido.

1042 Sorprendentemente la Directiva de la OEI mantiene un elocuente silencio sobre el papel de Eurojust en su articulado (p. 93) (...), sobre todo “si comparamos la Directiva de la OEI con (...) la orden europea de detención y entrega (OEDE)” (p. 94).

Lamentablemente la Directiva de la OEI parece que desconoce, igualmente, que Eurojust es un actor imprescindible en la coordinación multilateral o multi-jurisdiccional, como un segundo nivel por encima de la mera cooperación internacional bilateral (...) (p. 95).

La Delegación de España en Eurojust ha facilitado (en 2017) la ejecución de un total de setenta y cuatro (74) solicitudes de auxilio judicial internacional o comisiones rogatorias y OEIs, emitidas básicamente para la obtención de prueba transnacional (p. 85).

1043 Los detalles de estas reuniones, su utilidad, se recoge en el Anexo XXV de esta Tesis.

1044 Por centro de coordinación se ha de entender el organizado en la sede de Eurojust para el seguimiento de la ejecución simultánea y coordinada de todas las diligencias de investigación y medidas cautelares programadas en apoyo de nuestras autoridades nacionales en un día de explotación de la operación previamente señalado o “día de acción” y en el marco de un caso multilateral (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 136).

1045 El ECI constituye sin duda un mecanismo de coordinación de enorme atractivo, tanto por su dinamismo y adaptabilidad, como por su carácter multidisciplinar y sus posibilidades de financiación de Eurojust (que los hace económicamente atractivo para aquellas operaciones que por su envergadura permanencia en el tiempo y complejidad sean difíciles de abordar desde un punto de vista presupuestario) (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 141).

Junto a las autoridades judiciales y policiales que presiden y componen el ECI, organismos como Eurojust, OLAF o Europol, pueden participar prestando su apoyo logístico, analítico, financiero y, sobre todo, asesorando con su experiencia a las autoridades nacionales que lo componen (p. 142 y 143).

Desde 2016 no existen en la Oficina Nacional de Eurojust¹⁰⁴⁶ Expertos Nacionales Destacados, de carácter policial (PN y GC) por lo que “ha iniciado una nueva andadura que estará marcada por su una composición de perfil y naturaleza netamente judicial” (p. 56), estando compuesta en la actualidad por tres componentes, un miembro nacional, su suplente y un experto nacional destacado, todos ellos de la carrera fiscal.

En cuanto al Sistema Nacional de Coordinación de Eurojust, puesto en marcha en 2016, a raíz de la Ley 16/2015¹⁰⁴⁷, para “establecer un marco de actuación y de encuentro de representantes de los distintos actores en este campo de la cooperación internacional (Ministerio de Justicia, CGPJ, Fiscalía General del Estado y Ministerio del Interior)” (p. 23). incluye la figura del coordinador nacional, y junto a éste existen seis corresponsales, dos por cada una de las categorías nacionales (terrorismo, salud pública y corrupción) quienes fundamentalmente se dedican a la remisión de información a Eurojust¹⁰⁴⁸ (p. 27). Como mecanismo de cooperación judicial, se ha apreciado que hay casos en que “los profesionales prefieren recurrir directamente a contactos personales ya conocidos o a puntos de contacto de redes especializadas” y “no ven la necesidad de acudir a Eurojust”. En otros “España dispone de la asistencia de sus Magistrados de enlace destacados (...) en Francia, Italia y en Reino Unido, así como de los destacados en España por Francia y Reino Unido, lo cual resulta en principio y para casos bilaterales el recurso o vía natural”. Y por último, si bien “muchos casos bilaterales siguen siendo tramitados por Eurojust, ello se debe fundamentalmente a las conocidas razones de urgencia, dificultades o retrasos reiterados, la existencia de potenciales conflictos de jurisdicción, la posibilidad de constituir un ECI y la propia complejidad del asunto o gravedad del delito” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 78). En definitiva, de la experiencia del autor y de la mía propia, los fiscales y jueces no son muy proclives a

Para conocer más sobre la importancia del ECI, se recomienda acudir al Anexo XXVI de esta Tesis.

1046 Esta oficina mantiene relaciones con Europol en un doble plano, con los Ficheros de Análisis (Focal Points) y a través de la Oficina de Enlace española ante Europol (p. 56).

1047 Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior. Publicado en BOE núm. 162, de 8 de julio de 2015, páginas 56554 a 56573 (20 págs.).

1048 Sobre la obligación de transmisión de información a Eurojust, se recomienda la consulta del art. 24 de la Ley 16/2015. Para dirigir las peticiones urgentes, Eurojust desde el mes de junio de 2011 y con carácter permanente cuenta con la Cédula de Coordinación de Emergencias (CCE), unidad operativa que cuenta con un representante de cada EM y permite a las autoridades nacionales solicitar la asistencia de Eurojust en casos urgentes 24/7. Sobre las actuaciones no urgentes, vienen reguladas en la Ley 16/2015, de 7 de julio.

comunicar la información a Eurojust, lo cual impide obtener toda su potencialidad en apoyo de la investigación.

Así, si nos fijamos en la Figura 48, los datos muestran que todavía se puede sacar más partido a nuestra implicación en Eurojust, pues solo se llevan a cabo reuniones de coordinación en el 15,8% de los casos y se constituyen centros en el 1,7%. Además, nuestra actuación es claramente bilateral¹⁰⁴⁹, en el 85% de los casos.

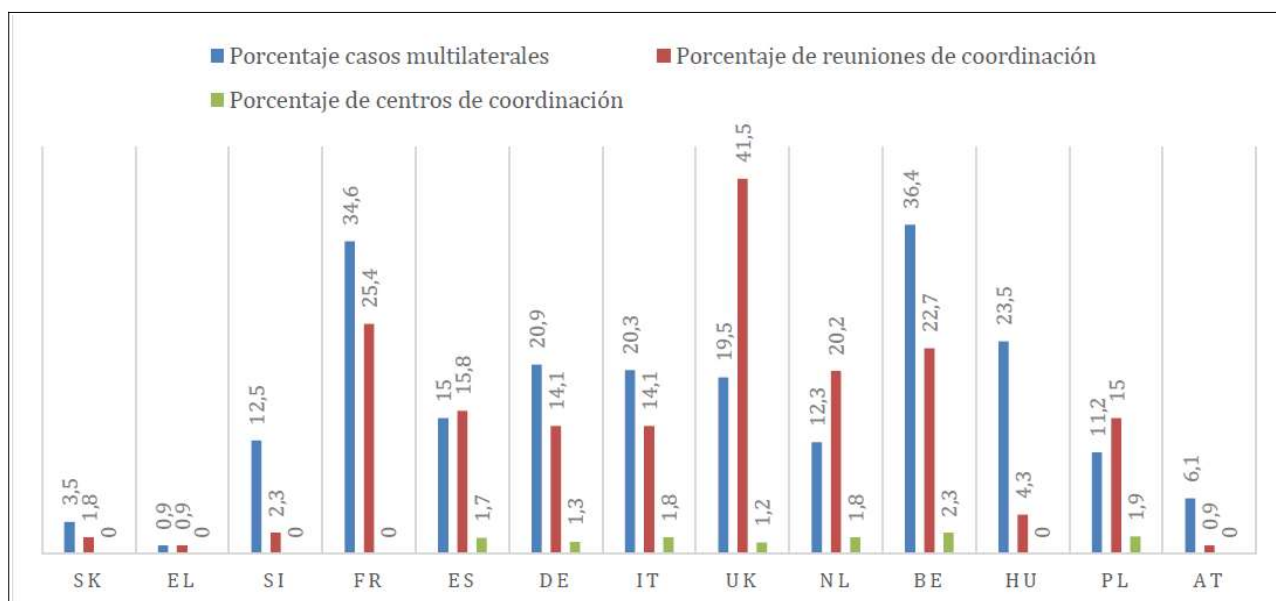


Figura 48. El porcentaje de casos multilaterales, reuniones de coordinación y centros de coordinación en Eurojust. Adaptado de “Indicadores cualitativos sobre casos activos-2017” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 80). Copyright 2018 de Jiménez-Villarejo Fernández.

Por último, como se recoge en la Figura 55 del Anexo XXVII de esta Tesis, los asuntos medioambientales significan tan solo el 0,6% del total de casos tratados en 2018 por Eurojust, con lo cual el margen de mejora es enorme.

d) La red exterior del Ministerio del Interior y de la DGGC¹⁰⁵⁰

Según datos recogidos en la Memoria de Responsabilidad Social Corporativa de la Dirección General de la Guardia Civil (2014), correspondiente a 2013, en aquél entonces

1049 Si bien, para ser objetivos, “por número de casos multilaterales somos la séptima delegación (tras DE, IT, FR, HU, RO, CZ) (...) Asimismo, la participación de la Delegación española en siete (...) de los diecisiete (17) centros de coordinación organizados por Eurojust en 2017, es un dato muy elocuente (...) Por último, los nueve (9) ECIs constituidos representa el 7,5 % de los 120 caso activos. (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 81).

1050 No hay que olvidar que el papel de los Consejeros, Agregados y también de los Oficiales de Enlace destacados en España es, también, muy importante, como se recogía en la Memoria de RSC 2013, cuando la Jefatura de Policía Judicial reconocía mantener “permanentes contactos con los Agregados de interior de las Embajadas extranjeras en Madrid”, considerándolo de “nivel estratégico” por las “importantes repercusiones en el cumplimiento de las misiones propias de la Guardia Civil” (DGGC, 2014, p. 150).

se encontraban prestando servicio en Consejerías y Agregadurías del Ministerio del Interior en el exterior un total de 41 efectivos (p. 21), cifra que se mantendrá bastante estable a lo largo de los años. Entre ellos, figurarán representantes en países tan importantes como Estados Unidos, Francia, Italia o Marruecos, a los que habría que sumar los Oficiales de Enlace, dependientes directamente de la DGGC, como los actualmente destacados ante la Gendarmería Nacional francesa o la BKA alemana. Pero, desde un punto de vista práctico, ¿qué valor aportan a la labor de la policía judicial específica?

Oficialmente, “estos puestos ayudan a mantener una más estrecha colaboración con los cuerpos policiales de los países en los que se encuentran destacados” (DGGC, 2019, mayo 12). En base a mi conocimiento personal, por el trabajo que desarrollo a diario, este personal puede jugar un papel clave en aspectos tan importantes como:

- El intercambio seguro de inteligencia operativa relativa a operaciones en curso. Evidentemente, existen otros canales como SIENA o los Centros de Cooperación Policial y Aduanera¹⁰⁵¹, pero su conducto puede agilizar su obtención e, incluso, precisar cuáles son las necesidades operativas.
- El acompañamiento de las delegaciones policiales españolas o de las comisiones judiciales que se desplazan para la realización de tareas de inteligencia criminal o de policía judicial específica.
- El contacto con el Magistrado de Enlace destacado ante el país de acogida para agilizar la correcta ejecución de una petición judicial de cooperación judicial internacional.

1051 Como nos recuerda la Secretaría General del Consejo (2011c), estas unidades fueron creadas tras la supresión de los controles en las fronteras interiores operado por la creación del espacio Schengen en 1995, entre otros motivos, ante “la necesidad de mejorar el intercambio de información en las zonas fronterizas” (p. 4). Sin embargo, no deben trasladar información relativa a delincuencia organizada y grave, sino como el mismo documento nos recuerda, “la información intercambiada a través de estos centros se refiere, en particular, a delitos menores o de gravedad media, a flujos de inmigración ilegal o a desórdenes públicos” (p. 7). En ningún caso entrarán en el ámbito ni de la delincuencia organizada ni el terrorismo (p. 10).

El mismo documentos nos proporciona el marco jurídico del intercambio de información y también detalla los intercambios más usuales:

La función del personal del CCPA consiste en proporcionar rápidamente a los cuerpos y fuerzas operativos que estén llevando a cabo una intervención la información que soliciten, de acuerdo con la Decisión marco 2006/960/JAI (...) y el artículo 463 del Convenio de Schengen. Dicha información puede incluir la identificación de *personas y vehículos* sometidos a controles o de abonados a servicios telefónicos, la verificación de la adecuación y autenticidad de documentos de identidad y viaje, etc (p. 80).

- Los intercambios de informes estratégicos u operativos de inteligencia recibidos de las fuerzas de policía locales o viceversa.
- La confección de informes sobre nuevos *modus operandi* detectados en el país de acogida, de nuevas técnicas operativas o sobre las modificaciones legislativas operadas para mejorar la actuación de la policía judicial.
- Finalmente, el conocimiento de la organización y el modo de funcionamiento del sistema de seguridad pública del país de acogida.

Capítulo 7. Las mejores prácticas en la actuación de la policía judicial para alcanzar una sentencia efectiva

“No todo es lícito en el descubrimiento de la verdad”¹⁰⁵²

(Autos del TS de 18 de junio de 1992 y de 11 de abril de 2011).

A continuación se va a analizar el *íter* que el investigador debe seguir en el procedimiento penal para contribuir con su acción de policía judicial específica a llevar a cabo una investigación criminal exitosa. En este capítulo se le van a mostrar las claves que precisa conocer para implementar las mejores prácticas, esas que le permitirán aportar los elementos de prueba necesarios para alcanzar, en su caso, una sentencia condenatoria. Para ello, se ha intentado seguir todo un cuerpo jurídico integrado en la LECrim, norma básica en nuestro ordenamiento procesal penal, completando la investigación con un conjunto de directivas recogidas en las instrucciones, circulares y consultas emitidas por la Fiscalía General del Estado, con los criterios para la práctica de la instrucción de diligencias de la Comisión Nacional de Policía Judicial, con las normas contenidas en los manuales de Policía Judicial y del Seprona de la Guardia Civil y, finalmente, con las valiosísimas aportaciones que la jurisprudencia ha realizado tratando de clarificar el sentido de las normas procesales penales.

Pues bien, entre todas ellas destaca especialmente la Circular n.º 4/2013 de la FGE, sobre las diligencias de investigación (FGE, 2013c)¹⁰⁵³. Y es importante porque en ella se fija la pauta a seguir en la investigación por el Fiscal Coordinador y las Fiscalías Especializadas en materia de lucha contra la delincuencia en general, lo cual, evidentemente, debe ser tenido en cuenta por las unidades del Seprona de la Guardia Civil que trabajan, como hemos visto, en muchísimos casos, bajo su más inmediata dirección.

1052 Hace referencia a los principios de legalidad e imparcialidad recogidos en la LECrim, art. 2.

1053 Como nos señala la Circular 1/1989, las diligencias de investigación, a diferencia de un sumario, que “tiene como fin determinar si existe un hecho delictivo y una persona que debe ser sometida a enjuiciamiento”, éstas sirven para determinar “si existen elementos para formular una acusación, cuyo fundamento debe examinar el Tribunal, antes de someter a enjuiciamiento al acusado”. Una característica importante es que “las diligencias de la investigación del Fiscal carecen en principio de valor probatorio y deben reproducirse con las garantías de la prueba en el juicio oral para que puedan ser alegadas y estimadas como tal prueba (FGE, 1989, p. 429).

En concreto, este documento recoge “un análisis sobre la naturaleza jurídica de estas diligencias, su alcance y posibilidades en la investigación criminal, así como el valor de su resultado” (FGE, 2015a, p. 70).

Para aquel lector que se adentre por primer vez en esta temática, hay que ponerle de manifiesto que, como señalan Fajardo et al. (2015, p. 55), “no existen unas reglas procesales especiales para los delitos medioambientales. Estos son tratados como cualquier otro delito y llevados ante los tribunales de acuerdo con las normas procesales en virtud de la gravedad de la pena prevista para el delito”. Esto quiere decir que buena parte de las consideraciones que se van a reflejar a continuación son, en buena medida, válidas para la investigación de cualesquiera otro tipo de infracciones de similar naturaleza.

7.1. La *notitia criminis*

Como ya vimos en el apartado 6.2.2., la noticia que llega a nuestras unidades puede tener múltiples orígenes. Normalmente, llegará a través de la personación de la víctima o su representante en nuestras dependencias, donde denunciará verbalmente o entregará un escrito sobre los hechos presuntamente delictivos.

Cabría incluso admitir la posibilidad de la recepción de una denuncia anónima si bien como puede extraerse de la STC n.º 184/2003, de 23 de octubre y de la STS n.º 416/2005, de 31 de marzo, “un anónimo no es por sí mismo fuente de conocimiento de los hechos que relata, sino que en virtud de su propio carácter anónimo, ha de ser objeto de una mínima investigación por la Policía” (Circular n.º 4/2013, de la FGE, p. 9)¹⁰⁵⁴.

En el caso que se remita la denuncia “por correo ordinario, fax o correo electrónico” se adoptará como “criterio general la ratificación posterior del denunciante”¹⁰⁵⁵ (p. 10).

En el ámbito medioambiental, es probable que la denuncia sea recibida en la Fiscalía y sea ésta quién de inicio, de forma motivada, a la investigación penal¹⁰⁵⁶. Por último, la

1054 Como recuerda la STS n.º 27/2004, de 13 de enero, “la desnuda confidencia anónima como único indicio no puede justificar la petición ni menos la adopción de medidas restrictivas de derechos fundamentales” (FGE, 2013c, p. 9).

1055 De hecho, hoy en día puede procederse a formular una denuncia a través del sitio www.guardiacivil.es que exigirá una posterior ratificación en sede policial. Sin embargo, entre las categorías de delitos que se ofrecen a la ciudadanía no figuran los delitos medioambientales (DGGC, 2019, mayo 9).

1056 “Cuando se reciba noticia de la comisión de hechos que pudieran tener relevancia penal, sea cual fuere la vía a través de la cual la *notitia criminis* llegue al Fiscal, habrán de incoarse diligencias de investigación” (FGE, 2013c, p. 62).

noticia también podría llegar de la autoridad judicial y ser ésta quien ordene a la policía judicial el inicio de una investigación sobre los hechos.

En cualquier caso, la *notitia criminis* y su origen deberán quedar perfectamente reflejados al inicio del atestado. Y es que la simple *notitia criminis* es suficiente para que se ponga en marcha la investigación judicial del delito (STC n.º 169/90 y 32/94). Sobre si la noticia debe figurar en una simple denuncia, o un atestado policial o, por el contrario, debe figurar en una querrela, lo cierto es que la ley vigente permite incoar diligencias a partir de una mera denuncia y tanto uno como otro de estos sistemas es compatible con los derechos del art. 24 CE (STC n.º 173/1987, 145/1988, 186/1990 y 32/1994).

Es más, la noticia se podría presentar en un primer atestado donde no figurase la calificación jurídica de los hechos presuntamente delictivos. Sólo cuando los hechos van siendo esclarecidos, en el curso de la investigación, es posible, y exigible, que la acusación quede claramente perfilada, tanto fáctica como jurídicamente (STC n.º 135/1989 y 41/1997). Como señala la Comisión Nacional de Policía Judicial (CNPJ, 2017), será en la Diligencia Informe¹⁰⁵⁷, en la que se recogen “los hechos claves de la investigación y el juicio lógico de inferencia”, donde “se procurará efectuar una detallada y minuciosa descripción fáctica que evidencie la realidad y el *iter criminis*, evitando calificaciones jurídicas formales” (p. 131).

7.2. Las primeras actuaciones policiales

7.2.1. La preparación de la investigación

De disponer del tiempo necesario, lo cual es lo normal en el ámbito medioambiental, es importante llevar a cabo una preparación rigurosa de la estrategia de investigación, estableciendo, como si de una operación militar se tratase, sus objetivos, las posibles líneas de acción a desarrollar y la situación final deseada a su conclusión.

Sobre los modelos para estructurar una investigación penal existen muchísimos. Por su relevancia institucional, vamos a acogernos al modelo de las fases de investigación

¹⁰⁵⁷ Se denomina Diligencia de Informe a aquella diligencia que, en una investigación laboriosa o compleja, complementa el atestado policial, expresando resumidamente el contenido de la misma, los resultados obtenidos, así como cuantos datos se estimen convenientes para facilitar el conocimiento global de la investigación realizada (CNPJ, 2017, p. 131).

propuesto por la Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC, 2012, p. 36) donde figuran las siguientes actividades para la Fase 1¹⁰⁵⁸, de preparación:

- Obtener un conocimiento del ámbito operativo¹⁰⁵⁹ y del marco legislativo¹⁰⁶⁰ que fuere aplicable
- Evaluar las áreas identificadas como prioritarias para la investigación¹⁰⁶¹
- Obtener y analizar la información e inteligencia necesaria en orden a identificar las posteriores áreas y objetivos prioritarios, para incluirla como motivación para las autorizaciones¹⁰⁶²
- Diseñar la estrategia necesaria para recabar:
 - la inteligencia a aportar a los tribunales¹⁰⁶³,
 - para la investigación¹⁰⁶⁴,
 - para la acusación judicial¹⁰⁶⁵ y, finalmente,
 - para la recuperación de activos¹⁰⁶⁶
- Valorar los resultados para establecer si se dispone de la suficiente información que justifique el acudir a una autoridad para que autorice la investigación

1058 Ver Anexo XXVIII de esta Tesis.

1059 A título de ejemplo, habría que analizar el *modus operandi* utilizado por los delincuentes o las técnicas especiales operativas que se pueden emplear (intervención telefónica, sonorización, análisis de materiales, ...).

1060 En nuestro caso, sería exigible, como punto de partida, un conocimiento de cómo está regulado el sistema de gestión de residuos en España y, por supuesto, cuáles son las figuras delictivas de posible comisión, así como las herramientas que la legislación procesal nos otorga para llevar adelante la investigación penal.

1061 Siguiendo con nuestro ámbito de investigación y ante un posible desvío de los frigoríficos a centros de gestión no autorizados, una posible área prioritaria de investigación podría estar centrada en el almacenaje temporal de los residuos y su tratamiento ilegal en los centros especializados.

1062 Recabamos la inteligencia necesaria sobre la supuesta gestión ilegal en los anteriores centros.

1063 Este aspecto, aunque lo veamos lejano, es realmente importante e indica cómo nos planteamos obtener los indicios incriminatorios necesarios a aportar al tribunal que intervenga en la fase de enjuiciamiento para obtener una sentencia favorable, dicho sea salvaguardando la presunción de inocencia predicada por la Ley.

1064 Aquí habrá que ver cuáles son los objetivos de esa estrategia de investigación, cuáles son las principales hipótesis de trabajo y cuáles son las herramientas en base a las cuales vamos a apoyar nuestra estrategia (testimonios, escuchas telefónicas, sonorizaciones, grabaciones vídeo, explotación de fuentes vivas, análisis químicos de las muestras, ...).

1065 Como policía judicial específica, en este ámbito es fundamental conocer la estrategia "superior" para desarrollarla y, por ello, es necesario entablar una cordial y fluida relación con el fiscal encargado del caso y/o con el juez instructor.

1066 Es uno de los aspectos que están cobrando cada vez mayor fuerza en las diferentes investigaciones criminales: la recuperación de los activos ilícitamente obtenidos. Es necesario, desde un principio, conocer cuáles son los activos obtenidos por los delincuentes en su actividad ilegal y cómo se debe proceder para su intervención y, llegado el caso, posterior confiscación. Para ello será importante conocer la opinión del fiscal o, en su caso, del juez instructor.

- Elaborar un borrador de medidas que motiven su acuerdo a la autoridad llamada a acordar la investigación¹⁰⁶⁷
- Identificar los recursos necesarios¹⁰⁶⁸ (multidisciplinario), las colaboraciones público-privadas, los socios
- Finalizar con las estructuras de decisión, control y comunicación de novedades
- Establecer un presupuesto operativo
- Preparar un informe de resultados y recomendaciones

7.2.2. La inspección ocular

En ocasiones, tras esa primera noticia, la primera actuación que va a realizarse en el curso de unas diligencias es la inspección ocular¹⁰⁶⁹. De acuerdo a lo manifestado por la Comisión Nacional de Policía Judicial (CNPJ, 2017), por inspección ocular deberemos entender “el conjunto de observaciones, comprobaciones y operaciones técnico-policiales que se realizan en el lugar de un suceso, a efectos de su investigación” (p. 78). En el ámbito de la Guardia Civil, como precisa el Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011) “la realización de inspecciones oculares afecta a todas las unidades del Cuerpo que tienen competencias para instruir diligencias” (p. IV.8). No obstante, “con carácter general, las inspecciones oculares de los hechos graves o en aquellos que deban recogerse muestras que por su naturaleza necesiten conocimientos especializados, deberán ser realizadas por personal de las unidades de Policía Judicial” (p. IV.9).

1067 El escrito que se dirija a la Fiscalía o al Juzgado de Instrucción que conozca del asunto tiene que ir perfectamente motivado, con una riqueza fáctica importante, tal que permita a las anteriores autoridades adoptar las medidas de intervención que conforme a su criterio convengan (investigación si o no, acuerdo de medidas más o menos restrictivas de derechos fundamentales, etc.).

1068 Aunque se sitúe prácticamente al final, lo cierto es que si no se cuentan con los recursos adecuados no se llegará a la propuesta de inicio a la Fiscalía o la autoridad judicial. Esto es un condicionante mayor que, en la práctica, llega a determinar las investigaciones de las unidades, lo cual les obliga de forma continua a priorizar sus esfuerzos. En otro orden de cosas, hay que saber si en la investigación hay que contar con personal de los servicios de inspección de las CC.AA, del Ministerio de Hacienda, de Aduanas, etc.

1069 En este caso, la inspección ocular, en línea con lo recogido por el CNPJ (2018, p. 78), tendrá por finalidad: verificar la certeza o no de la denuncia, el examen visual de las víctimas e implicados, en su caso, para determinar signos externos de violencia, al margen de los reconocimientos médicos que procedan, el examen visual del lugar y determinación de daños ocasionados, la detección de señales y recogida de objetos que puedan contener vestigios o pruebas, la localización de posibles testigos y obtención, en su caso, del testimonio, la determinación del *modus operandi*, la recogida de efectos o documentos que puedan aportar información del caso (DGGC-DAO, 2011, p. IV.8). Sobre sus requisitos y práctica, consultar CNPJ (2017, p. 78 a 80).

Esta diligencia viene regulada en en el art. 282 y en los art. 326 a 333 LECrim¹⁰⁷⁰ y fundamentalmente en los artículos 547 a 550 de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial¹⁰⁷¹, en el art. 11, punto 1, letra g de la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y en el RD 769/1987, de 19 de junio, de regulación sobre la Policía Judicial.

La inspección ocular tiene una especial relevancia en el ámbito medioambiental. Así “la eficaz investigación de los delitos contra el medio ambiente descansa en la pronta recogida de los vestigios que haya dejado el delito, y ello debe efectuarse en las fases iniciales del proceso, cuando incluso los posibles imputados no están ni siquiera identificados” lo cual “no plantea ningún problema procesal, ni mucho menos con el alcance de indefensión que se denuncia” (STS n.º 875/2006, FJ 1º, p. 5).

Sobre cómo reflejar los hechos constatados en la inspección ocular, el Manual de SEPRONA (2012) nos señala que “el acta debe ser el documento base de toda actuación en la que sea preciso constatar un hecho (...) por el valor de prueba que las leyes atribuyen a los hechos directamente apreciados por el agente y recogidos en la misma”¹⁰⁷² (p. 76). El modelo de acta de constatación se recoge en el Anexo VI del Manual (p. 112 a 114)¹⁰⁷³.

Las actas de inspección ocular “siempre debe realizarse *in situ*” (DGGC-DAO, 2011, p. IV.8), aunque sea de forma manual o resulte negativa”¹⁰⁷⁴. El acta es independiente de un posible informe de inspección ocular, que pueda venir a complementar a la anterior, con su reportaje fotográfico y croquis.

Sobre este particular, la jurisprudencia ha tenido a bien señalarnos que si bien la inspección ocular tiene “una función simplemente constataadora del escenario del delito”, igualmente se le reconoce un “carácter de instrumento de investigación que se traslada al plenario” y, por ello, nada “descarta que, por medio de otras pruebas, se establezca o

1070 Referidos a las diligencias preprocesales: “las pautas de la Inspección Ocular judicial, prevenida en los artículos 326 a 333 de la LECrim, en funciones de auxilio judicial”, pueden ser realizadas por la Policía Judicial, en línea con lo recogido por “la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS 17-05-99, 04-04-2000, 29-01-2007, 18-07-2013, ...)” (CNPJ, 2017, p. 79).

1071 Publicada en el «BOE» núm. 157, de 2 de julio de 1985.

1072 “Tiene el valor del atestado, aunque frecuentemente tendrá el plus de diligencia objetiva incontestable, al ser un acto irreplicable en las mismas condiciones” (CNPJ, 2017, p. 78).

1073 En el Manual de Policía Judicial se recoge un acta específica de inspección ocular (DGGC-DAO, 2011, p IV.12 y IV.13).

1074 Como nos recuerda el Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011), “siempre se confeccionará el acta de inspección ocular, aún cuando resulte negativa” (p. III.24 y IV.1).

se llegue a la conclusión de que, la actividad delictiva, se ha llevado a cabo” (STS n.º 449/2003, FJ 3º, p. 8). Es decir, se aplicará al acta de la inspección ocular la presunción *iuris tantum*, pudiendo ser contradicha por otras pruebas practicadas en el plenario.

Con independencia de la normativa administrativa que pueda regular la actuación, la jurisprudencia nos señala en relación a su práctica que deberá procederse:

- a la de la recogida u ocupación de los efectos de cualquier clase que pudieran tener relación con el delito y que se encontrasen en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones o en poder del reo (art. 334 y 336 LECrim),
- que únicamente exige que se extienda un acta o diligencia expresiva del lugar, tiempo y ocasión en que se encontraron, describiéndolos minuciosamente para que se pueda formar idea cabal de los mismos y de las circunstancias de su hallazgo,
- que será firmada por la persona en cuyo poder fuesen hallados, notificándose a la misma el auto en que se mande recogerlos, obviamente si se hubiese dictado previamente (Roj: SAP B 16001/2005, FJ 3º, p. 8 y 10).

En cuanto a los medios para practicarla, todas las patrullas y destacamentos del SEPRONA disponen de material para una correcta realización de la inspección ocular (2012, p. 64). Y es que en muchos casos estas herramientas pueden constituir “un instrumento decisivo en las investigaciones de delitos en materia de residuos” (Consejo de la UE, 2019, p. 37).

Si entramos en el apartado de la toma de muestras, desde un punto de vista de policía judicial específica, el Manual de SEPRONA (2012) refiere que “la metodología general para la recogida y tratamiento de muestras con ocasión de la inspección ocular, la acreditación de la cadena de custodia¹⁰⁷⁵ de las evidencias/muestras, así como las consideraciones particulares sobre la recogida y envío de muestras medioambientales, seguirán las pautas establecidas al efecto en el Manual de Policía Judicial” (p. 76). En

1075 La cadena de custodia de evidencias/muestras es el conjunto de medidas que deben adoptarse para asegurar la identidad y permanencia de las muestras objeto de análisis (...) y que tendrá como objetivo el garantizar una adecuada recepción, identificación, almacenamiento y custodia de las evidencias y muestras a analizar, con el fin de que tales manipulaciones no afecten al resultado de los ensayos y se garantice la integridad de las mismas (DGGC-DAO, 2011, p. X.2).

El Acta de Inspección Ocular, con las muestras recogidas, es entregada al Instructor de las diligencias o al Juzgado, cuando interviene la UOPJ, si así se determina, y es el primer documento de la cadena de custodia de las muestras (p. IV.8).

relación a la propia cadena de custodia, según el mismo Manual (SEPRONA, 2012) habrá que seguir las normas contenidas en la Orden JUS/1291/2010¹⁰⁷⁶ (p. 77).

Sobre la cadena de custodia señalar que, de acuerdo a la STS de 4 de junio de 2010, "no tiene sino un carácter meramente instrumental, es decir, que tan sólo sirve para garantizar que la analizada es la misma e íntegra materia ocupada, generalmente, al inicio de las actuaciones". Es por ello que ante "la comisión de algún posible error, ello no supone, por sí solo, sustento racional y suficiente para sospechar siquiera que la analizada no fuera aquella sustancia originaria, ni para negar el valor probatorio de los análisis y sus posteriores resultados, debidamente documentados" (STS n.º 513/2018, FJ 6º, p. 37).

En línea con lo anterior, como nos recuerda López del Moral (2007, p. 16), la STS de 24 de febrero de 2003 establece que "la recogida de las muestras para su análisis por los laboratorios oficiales no constituye una prueba preconstituida, por lo que dicha toma de muestras¹⁰⁷⁷ no necesita practicarse en condiciones similares de contradicción a las exigibles para la práctica de la prueba en el procedimiento penal".

Sobre el análisis de muestras, si nos referimos a las actuaciones en materia de "gases refrigerantes", como vemos en la Figura 49, la Jefatura del Seprona dispone de sendos equipos analizadores, a efectos de realizar constataciones.



<p>ANALIZADOR GASES REFRIGERANTES PERJUDICIALES CAPA OZONO</p>	<p>Determina la presencia en un circuito, de gases refrigerantes prohibidos por su potencial peligro para la capa de ozono</p>		
<p>ANALIZADOR DE GASES REFRIGERANTES</p>	<p>Analizador de gases refrigerantes MINI ID R22 HVAC</p>	<p>Material en Jefatura SEPRONA a disposición de Las Unidades.</p>	

Figura 49. Los medios específicos del SEPRONA para el control de gases refrigerantes tipo SAO. Adaptado de "Medios específicos del SEPRONA". Copyright SEPRONA (2012, p. 103).

1076 Orden JUS/1291/2010, de 13 de mayo, por la que se aprueban las normas para la preparación y remisión de muestras objeto de análisis por el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. Publicado en el BOE núm. 122, de 19 de mayo de 2010, páginas 43459 a 43498.

1077 Recordemos que en el punto 3.3.4., letra j, vimos que el Real Decreto 833/1988 nos indicaba como realizar la toma de muestras en materia de sustancias tóxicas y peligrosas en el ámbito administrativo.

Y para concluir este punto no nos olvidemos que la técnica evoluciona y que Internet es hoy en día, como espacio virtual conectado con el real, un objeto y un vector de delincuencia que hay que considerar. Es por ello, que no hay que olvidar realizar la inspección ocular en este ámbito y, sobre todo, la necesidad de preservar los vestigios que allí existan, para lo cual, como medida cautelar, se recomienda llevar a cabo desde un principio el aseguramiento de evidencias digitales ante una eventual medida de investigación tecnológica (art. 588 octies LECrim), tal y como veremos en el punto 7.3.3.

7.2.3. El atestado policial

Cuando se recibe la noticia de la perpetración de un hecho delictivo, siguiendo el mandato del art. 13 LECrim, lo primero es llevar a cabo aquellas actuaciones policiales de intervención que permitan la inmediata cesación de la actividad delictiva, tratando de evitar un mayor perjuicio para la víctima y, de forma secundaria, aunque no menos importante, tratando de detener a los presuntos culpables y recuperar los indicios que permitan la incriminación posterior de los autores.

No obstante, para ser lo más preciso posible, la policía judicial tiene la obligación de redactar, en relación a los delitos públicos de los que tenga noticia “las diligencias¹⁰⁷⁸ necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes, y recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial” (art. 282 LECrim). Y todo ello, como reflejan los artículos 292 a 297 de la LECrim, se recogerá en el correspondiente atestado policial.

Si bien el art. 297 LECrim comienza señalando que los atestados “se considerarán denuncias para los efectos legales”¹⁰⁷⁹ por lo que, de acuerdo con su segundo párrafo¹⁰⁸⁰ “se deduce precisamente la posibilidad de valoración de las testificales de los agentes que levantaron tales atestados en lo que respecta a hechos de conocimiento propio”

1078 Siguiendo el Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011), desde un punto de vista formal, “los atestados se configuran por diligencias y actas penales. Las diligencias recogen las actuaciones que hacen los instructores por sí, sin intervención de otros. Sólo son firmadas por ellos. Las actas documentan aquellos actos en los que intervienen otras personas además de la fuerza actuante (...) y son firmadas por todos los intervinientes” (p. IV.14).

1079 “Nótese de hecho que en el caso de los atestados la ley no afirma tajantemente su catalogación como denuncia sino que afirma que «se considerarán denuncia para los efectos legales» (art. 297), lo que parece dar a entender que no se trata propiamente de una denuncia” (FGE, 1995, p. 1194).

1080 “Las demás declaraciones que prestaren deberán ser firmadas, y tendrán el valor de declaraciones testificales en cuanto se refieran a hechos de conocimiento propio” (art. 297 LECrim, párr. 2).

(STS n.º 521/2015, FJ 1º, p. 13), con el alcance al que nos referiremos al tratar de la prueba testifical.

Una cuestión importante es quién es el destinatario de la investigación reflejada en el atestado. En el caso que el atestado se remita al juzgado de guardia, la Policía Judicial deberá remitir a la Sección de Medio Ambiente de la Fiscalía una copia o “una puesta en conocimiento” de lo actuado (Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente Urbanismo, 2009, p. 6)¹⁰⁸¹. Y es que “debe también partirse de la afirmación contenida en la Consulta 2/1995 en el sentido de que la investigación del fiscal en nuestro actual sistema procesal no se concibe como una alternativa a la instrucción judicial, sino como una posibilidad previa a la misma que no la sustituye aunque pueda simplificarla o allanarla” (FGE, 2013c, p. 3).

La remisión de la copia del atestado o el hecho de dar “cuenta” al Fiscal Delegado de Medio Ambiente en la llamada “fase preprocesal” no es baladí, máxime por las especiales relaciones que se mantienen en esta materia, tan específica.

Así, la obligación de dar “cuenta” está claramente definida en el RD 769/1987 cuanto señala que “con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial actuarán bajo la dependencia del Ministerio Fiscal. A tal efecto, darán cuenta de sus investigaciones a la Fiscalía correspondiente que, en cualquier momento, podrá hacerse cargo de la dirección de aquéllas, en cuyo caso los miembros de la Policía Judicial actuarán bajo su dependencia directa y practicarán sin demora las diligencias que el fiscal les encomiende para la averiguación del delito y el descubrimiento y aseguramiento del delincuente¹⁰⁸²” (art. 20).

Así, “si el Fiscal asume la dirección de la investigación, deberá incoar Diligencias de Investigación¹⁰⁸³ de conformidad con los arts 5 EOMF y 773.2 LECrim”, pero si decide no

1081 No obstante, cuando no exista autor conocido, lo que señala la Comisión Nacional de Policía Judicial es su archivo a disposición de la autoridad judicial o del ministerio fiscal, sin enviárselo, salvo que “que se practique cualquier diligencia después de transcurridas setenta y dos horas desde la apertura del atestado y éstas hayan tenido algún resultado” (letra b) o “que el Ministerio Fiscal o la autoridad judicial soliciten la remisión” (letra c) (p. 129).

1082 “Las instrucciones particulares o las ordenes a las Unidades de Policía Judicial sobre criterios o modos de actuación en investigaciones concretadas en supuestos determinados, se impartirán por el Fiscal encargado de asunto a través del Jefe de la Unidad o directamente a los funcionarios que practiquen la investigación” (FGE, 2008a, p. 24).

1083 Hay que tener en cuenta dos características singulares de las diligencias de investigación del Fiscal: primero, no precisan del aval del Secretario Judicial que dé fe de ellas porque no han de hacer prueba; segundo, no interrumpen la prescripción (FGE, 2013c, p. 7). En base al principio de proporcionalidad, estas diligencias se abren por un plazo determinado, “con una vida ordinaria por debajo de los seis meses”,

intervenir “la Policía Judicial deberá finalizar sus investigaciones confeccionando un atestado del que hará entrega al Juez de Instrucción de conformidad con lo dispuesto en los arts 292 y siguientes y art. 772.2 LECrim” (Instrucción 1/2008, FGE, 2008a, p. 19 y 20), enviando la referida copia del atestado al Fiscal Delegado de Medio Ambiente y Urbanismo.

En cuanto a la competencia jurisdiccional, como recuerda la CNPJ (2017) en referencia a lo dispuesto en la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, “la jurisdicción española es competente para conocer por las causas por delito cometidos” y, por tanto, habrá que remitirle el correspondiente atestado:

- En territorio español o a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte (pág. 3).
- Fuera del territorio nacional¹⁰⁸⁴,
 - (a) Cuando los criminalmente responsables fueren españoles o extranjeros que hubieran adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho y concurrieren los siguientes requisitos:
 - a) Que el hecho sea punible en el lugar de ejecución, salvo que, en virtud de un Tratado internacional o de un acto normativo de una Organización internacional de la que España sea parte, no resulte necesario dicho requisito, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes.
 - b) Que el agraviado o el Ministerio Fiscal interpongan querrela¹⁰⁸⁵ ante los Tribunales españoles.
 - c) Que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este último caso, no haya cumplido la condena. Si sólo

prorrogable por periodos determinados, pero tratando siempre de evitar la tan “denostada *inquisitio generalis* de duración indefinida” (p. 29 a 31). Por último, “la Consulta 2/1995, de 19 de abril, que entre sus conclusiones determinó que el Fiscal no está obligado a agotar la investigación en sus diligencias, gozando de plena autonomía para decidir en qué momento resulta aconsejable la judicialización de esas diligencias de investigación. Los órganos judiciales carecen de facultades para revisar esa decisión” (p. 32).

1084 La unidad actuante tendrá que tener en cuenta lo siguiente:

La comunicación o informe policial a modo de “notitia criminis”, en cumplimiento de lo previsto en el art. 284 LECriminal, se remitirá al Fiscal en funciones de guardia de la Fiscalía de la Audiencia Nacional o al de la Fiscalía Especial Antidroga, según proceda en razón de la clase de delito investigado, el cual incoará diligencias preliminares de investigación conforme a los arts. 5 del EOMF y 773 de la LECrim (p. 7).

A mi juicio lo procedentes seguirá siendo en poner los hechos, por su entidad la UCOMA, en conocimiento de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo quién determinará la actuación a seguir.

1085 Art. 277 y siguientes LECrim.

la hubiere cumplido en parte, se le tendrá en cuenta para rebajarle proporcionalmente la que le corresponda (p. 3).

(b) Cuando los criminalmente responsables fueren españoles o extranjeros y los hechos fueran susceptibles de tipificarse, según la ley española, como alguno de los siguientes delitos y se cumplan las condiciones expresadas para cada uno:

- s) Delitos de constitución, financiación o integración en grupo u organización criminal o delitos cometidos en el seno de los mismos, siempre que se trate de grupos u organizaciones que actúen con miras a la comisión en España de un delito que esté castigado con una pena máxima igual o superior a tres años de prisión (p. 5).
- x) Delitos regulados en el Convenio del Consejo de Europa de 28 de octubre de 2011, sobre (...) delitos que supongan una amenaza para la salud pública, en determinadas condiciones¹⁰⁸⁶ (p. 7).
- y) Cualquier otro delito cuya persecución se imponga con carácter obligatorio por un Tratado vigente para España o por otros actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea miembro (...) (p. 7).

Por último, señalar que en ocasiones los atestados se instruyen como consecuencia de denuncias interpuestas por ONG del ámbito del medio ambiente que gozan de un interés legítimo, particulares, etc., los cuales entienden que tienen derecho a recibir una “copia” del atestado. Sobre la posibilidad de acceder a lo actuado, traemos a colación lo establecido en la Consulta 1/2015, de la FGE, donde se señala claramente que se “denegarán las peticiones de acceso a las diligencias de investigación archivadas que hayan sido judicializadas, remitiendo al interesado al órgano jurisdiccional que conozca del correspondiente procedimiento” (2015b, p. 21).

1086 1. el procedimiento se dirija contra un español; 2. el procedimiento se dirija contra un extranjero que resida habitualmente en España; 3. el procedimiento se dirija contra una persona jurídica, empresa, organización, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que tengan su sede o domicilio social en España; 4. la víctima tuviera nacionalidad española en el momento de comisión de los hechos; o, 5. el delito se haya cometido contra una persona que tuviera residencia habitual en España en el momento de comisión de los hechos (p. 7).

7.3. Las diligencias de investigación posteriores

7.3.1. La conducción de la investigación bajo la autoridad del juez de instrucción o del ministerio fiscal

En el sistema de la LECrim se atribuye al Juez la competencia para la instrucción de las causas. Así, “el Juez formará ‘los sumarios’ (art. 306 en relación con los arts. 299 y 303), ‘practicará las diligencias’ (art. 311) y ‘mandará practicar las diligencias’ (art. 312). El art. 777 LECrim dispone que ‘el Juez ordenará a la Policía Judicial o practicará por sí las diligencias necesarias encaminadas a determinar la naturaleza y circunstancias del hecho, las personas que en él hayan participado y el órgano competente para el enjuiciamiento’” (FGE, 2015c, p. 3).

Así, como norma general, una vez que el juez de instrucción¹⁰⁸⁷ de guardia ha recibido el atestado de la Policía Judicial, será el juez competente por reparto quién, como señalan Fajardo et al. (2015, p. 55), instruirá el correspondiente procedimiento abreviado (art. 757 LECrim)¹⁰⁸⁸.

Y en cuanto a la Fiscalía, una vez iniciado el procedimiento, según el RD 769/1987, en virtud de lo dispuesto en el art. 126 CESP¹⁰⁸⁹, en la Ley 6/1985, arts. 443 a 446, en la Ley 2/1986, art. 283¹⁰⁹⁰ y en la LECrim, art 781¹⁰⁹¹, el Ministerio Fiscal ostentará la dirección

1087 “El Juez de Instrucción del partido en que el delito se hubiere cometido” (art. 14, punto 2 LECrim). Como nos recuerda la Circular 1/1989, una característica importante es que en el procedimiento abreviado el juez instructor “se limita a reunir el material necesario para que las acusaciones puedan formular sus escritos acusatorios. Podríamos decir, figuradamente, que el Juez de Instrucción en el procedimiento ordinario, al instruir el sumario, trabaja para el Tribunal enjuiciador; mientras que en el procedimiento abreviado, al instruir las diligencias previas, lo hace para el Fiscal y las acusaciones” (FGE, 1989, p. 430).

1088 “Se aplicará al enjuiciamiento de los delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a nueve años, o bien con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración” (art. 757 LECrim).

Estos delitos constituyen el grueso de los delitos que son objeto de instrucción, por lo que el procedimiento abreviado será en el que se enmarque el trabajo de la policía judicial específica en lo que se refiere a la gestión ilegal de residuos (art. 326, punto 1, sancionado con penas entre 2 y 5 años, cuando “pudieran perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales”). Sobre la determinación de la pena consultar FGE (1989, p. 402).

Sus normas serán “complementadas por las del procedimiento ordinario y las comunes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (artículo 780), en cuanto no sean específicamente modificadas por las de este procedimiento o resulten incompatibles con él” (FGE, 1989, p. 399).

Para el conocimiento y fallo de los delitos medioambientales se seguirá lo determinado en el art. 14 punto 3 y 4 LECrim respectivamente. En su caso, sobre la instrucción del Sumario, ver arts. 299 y ss LECrim.

1089 “La Policía Judicial depende de los Jueces, de los Tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente en los términos que la Ley establezca”.

1090 Circular 1/1990 (FGE, 1990, p. 453).

1091 Circular 1/1989 (FGE, 1989, p. 425).

de “las diligencias de investigación criminal formalmente concretadas a un supuesto presuntamente delictivo pero con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial¹⁰⁹²” (art. 20) y, en tal sentido, podrá impartir las “instrucciones que estime pertinentes, indicar las líneas de actuación y controlar el cumplimiento de sus cometidos o la evolución de sus investigaciones” (art. 21).

La Circular 1/1989 va más allá, hasta el punto de decir que la consecuencia de esta dirección es que la “fase de investigación preprocesal está dominada por el fiscal, bien a través de su propia actividad investigadora, bien a través de la dirección de la investigación policial” (FGE, 1989, p. 425).

Concretamente, según dispone el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (EOMF), el fiscal recibe copia del atestado y, una vez incoado el que corresponda, puede proponer la práctica de nuevas diligencias, conviviendo las así adoptadas con las acordadas de oficio por el juez competente (art. 3, punto 5). Por ello, “nada impide que los (...) fiscales, particularmente en los casos que revistan cierta gravedad o complejidad, hagan comparecer a los funcionarios policiales para pedirles explicaciones y aclaraciones e incluso para darles las instrucciones que sean procedentes” (Instrucción 1/2008, FGE, 2008a, p.14), como tuvimos ocasión de ver en el punto 6.2.2.3.

Quizás, desde nuestro punto de vista, lo más importante a retener es que, hasta el inicio de la tramitación del procedimiento judicial, el fiscal puede ordenar a la Policía Judicial que lleve a cabo las diligencias referidas a aspectos puntuales de la investigación, incluso podrá practicar *per se* las diligencias de investigación¹⁰⁹³ que figuran en el Anexo XXIX de esta Tesis. No obstante, como todas las afirmaciones, tiene sus matices.

En primer lugar, hay una serie de diligencias de investigación que están vedadas al Fiscal. La Circular 1/1989, nos dice que “no puede acordar ninguna diligencia o medida

1092 En fase preprocesal el fiscal tiene competencia para intervenir en relación a la comisión de cualquier delito público (FGE, 2013c, p. 13).

1093 Las diligencias de investigación remitidas por el Fiscal al órgano judicial “sin ir acompañada de querrela, ha de ser asimilada a los efectos del art. 269 LECrim a la denuncia” (FGE, 1995, p. 1200).

Ahora bien, el necesario respeto a los principios de imparcialidad, contradicción y defensa requieren que, “una vez ordenadas estas diligencias, sea absolutamente necesario aportar su resultado a la causa cualquiera que éste haya sido” (p. 21). Estas diligencias, previstas en el art. 5 EOMF, gozan de una presunción de autenticidad (STC n.º 206/2003 y Circular 1/1989, de la FGE) que las sitúa a medio camino entre el atestado policial y las actuaciones del juez de instrucción en presencia del secretario judicial (FGE, 2013c, p 43). En todo caso el resultado de las diligencias “carecerán de valor probatorio” ya que la “actividad investigadora del Fiscal no se dirige (...) a producir pruebas sino a localizar y asegurar las fuentes de prueba” (FGE, 1989, p. 436 y 437).

que suponga limitación o restricción de derechos, salvo la detención”; por tanto, no podrá realizar la diligencia “salvo autorización judicial” (FGE, 1989, p. 436).

Como nos recuerda la Circular 4/2013 (FGE, 2013c), entre todas las posibles limitaciones, nos encontramos con la prohibición de entrada y registro¹⁰⁹⁴ en domicilios, salvo en lo que se refiere a “edificios y lugares cerrados distintos de los domicilios”, “pues aunque la Constitución no impone la exclusividad jurisdiccional en este ámbito, sí lo hace la LECrim” (vid. arts. 545 a 572)” (p. 25).

Igualmente, en lo que se refiere a la intervención de las comunicaciones telefónicas, el fiscal no está autorizado para “inmiscuirse en datos incorporados al contenido sustancial del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones sin licencia judicial”¹⁰⁹⁵ (FGE, 2013c, p. 26), de acuerdo con lo dispuesto en el art. 18, punto 3 y art. 579 LECrim (FGE, 1989, p. 438).

En la práctica, esto restringe enormemente las actuaciones que puede realizar en relación a la policía judicial. Muchos de los delitos exigen entrar en el domicilio del investigado o intervenir sus comunicaciones.

En cuanto a la posibilidad de adoptar medidas cautelares, éstas quedan restringidas a la detención del investigado y a la incautación de los instrumentos y efectos del delito. Para el resto el Fiscal no está autorizado al considerarse medidas restrictivas necesitadas de autorización jurisdiccional (FGE, 2013c, p. 28).

En el mismo sentido, “la necesidad de dar entrada en el proceso a quien resulte imputado desde su fase preliminar de investigación¹⁰⁹⁶” para “garantizar la plena

1094 Limitación de los registros personales y reales, según el art. 18, punto 2 CE y el art. 545 LECrim, con las limitaciones del art. 551 y 553 (FGE, 1989, p. 438).

1095 Tal es así que como señalaba la Circular 4/2013 (FGE, 2013c), el Fiscal no está autorizado a solicitar a la operadora “la relación de llamadas emitidas o recibidas por un terminal telefónico” ya que “es materia que afecta al derecho que garantiza el art.18.3 CE” (p. 27).

1096 El investigado puede pedir “que se le dé vista de lo actuado” (p. 59) y puede “tomar conocimiento de lo actuado” con aplicación supletoria de lo dispuesto en el art. 776, punto 3 LECrim (p. 17). Incluso, deberán admitirse las diligencias que, siendo útiles, a su derecho convengan (p. 29). Ahora bien, tomar conocimiento no consistirá en darle una copia del atestado, ya que “el atestado incorporado a las actuaciones debe entenderse en principio de carácter reservado, por lo que la regla general será la de no proporcionar copia del mismo” (p. 58 y 68), si bien con los medios de reproducción disponibles actualmente, vía teléfono móvil, esta aseveración será de difícil cumplimiento si se les permite el acceso al expediente.

Sobre este particular la Circular 3/2018 (FGE, 2018b) añade que el derecho a “examinar las actuaciones” se contempla en el art. 118, punto 1, letra b LECrim (p. 58), “desde el primer momento de la imputación penal y siempre con anterioridad a la prestación de cualquier declaración” (p. 60), o cuando tenga lugar “cualquier modificación sustancial en el objeto de la investigación” (p. 61), si bien deberá restringirse en “los supuestos en que deba posteriormente declararse el secreto de las actuaciones” (p. 60) o “se agota en el procedimiento mismo, no comprendiendo el derecho a acceder a la información contenida en las bases de datos policiales que no haya sido incorporada al procedimiento” (p. 61).

efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra él, aun en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión (STC n.º 44/1985, n.º 135/1989 y n.º 273/1993)” (ATC n.º 94/2003, de 24 de marzo)”, si procediera “la diligencia de toma de declaración del sospechoso” y ésta “pudiera frustrar la investigación, lo procedente será judicializar las actuaciones solicitando del Juzgado la declaración de secreto”¹⁰⁹⁷ (FGE, 2013c, p. 16 y 17). Esto viene a reforzar aún más las limitaciones de la investigación en el ámbito de la Fiscalía.

Y lo mismo cabría decir sobre “la producción de prueba anticipada o preconstituida (art 448 y 790 punto 5, párrafo 3 LECrim)”.

Como puntos positivos de su intervención, se encuentra la capacidad de citar a “testigos o imputados” con el mismo valor de la citación judicial (FGE, 1989, p. 441), debiendo estar respecto a los imputados a lo dispuesto en los art. 486 y 487 LECrim, cuyo incumplimiento puede acarrear orden de detención (p. 442).

Por último, como se infiere *a contrario* el art. 773, punto 2 LECrim, “si el hecho reviste caracteres de delito”¹⁰⁹⁸ las actuaciones habrán de remitirse al Juzgado¹⁰⁹⁹, con independencia de que haya llegado o no a identificarse o a localizarse al denunciado” (p. 34), “formulando al efecto la oportuna denuncia o querrela”¹¹⁰⁰ (p. 37), “en función de si se dispone de elementos suficientes para ejercitar la acción penal conforme a los requisitos exigidos por el art. 277 LECrim” (p. 38). Y, del mismo artículo se desprende que la

1097 De hecho, para tratar de impedir el acceso del investigado a las investigaciones en curso, “la dicción legal no admite una declaración de secreto de las actuaciones por parte del Fiscal, por lo que de ser ello necesario para asegurar el buen fin de las actuaciones, deberá procederse a judicializar las diligencias promoviendo simultáneamente la declaración de secreto de las actuaciones judiciales” (FGE, 2013c, p. 28).

1098 Si como consecuencia final de su investigación, los hechos no revistiera caracteres de delito, procedería solicitar el “archivo, por no haberse confirmado las apariencias de delito (art. 785 bis)” o incluso, pudiera darse la circunstancia que solicite la “cesación de las diligencias por tener conocimiento de la existencia de un procedimiento judicial sobre los mismos hechos” (FGE, 1989, p. 444 y 445). No obstante, el archivo judicial le permitiría volver a retomar las diligencias de investigación (p. 449).

1099 “El Fiscal no está obligado a agotar la investigación en sus diligencias, gozando de plena autonomía para decidir en qué momento resulta aconsejable la judicialización de esas diligencias de investigación” (FGE, 1995, p. 1200), salvo el supuesto de existir un procedimiento judicial abierto sobre el asunto.

1100 Concretamente, “el Fiscal puede optar por abrir esas diligencias de investigación o instar inmediatamente el inicio del procedimiento judicial mediante la remisión de la denuncia al órgano judicial o interponiendo una querrela” (FGE, 1995, p. 1197). “Lo que no cabrá en estos casos es el mero traslado de lo actuado al Juez de instrucción para que éste incoe diligencias previas, sin formular denuncia ni querrela” (FGE, 2013c, p. 66), “conforme a los requisitos exigidos por el art. 277 LECrim” (p. 67). En cuanto a lo que debe remitir, podrá ser en forma de querrela o diligencias: “la querrela procederá cuando existan fundamentos suficientes para su formulación. En otro caso, lo procedente será la remisión de las diligencias al órgano judicial correspondiente acompañadas de oficio instando la apertura del procedimiento y solicitando, en su caso, la práctica de las diligencias que se consideren necesarias” (FGE, 1995, p. 1192).

actuación preprocesal de la Fiscalía finaliza¹¹⁰¹, con la obligación de remitir todo lo actuado al juzgado¹¹⁰² cuando, finalmente, tuviera conocimiento de la apertura de un procedimiento judicial¹¹⁰³ (p. 35).

No obstante, su actuación de investigación no finaliza sin más. Como se dijo *ut supra* si bien iniciado el procedimiento judicial “el fiscal no podrá iniciar una nueva investigación general sobre el hecho”, pero “si podrá (adaptación léxica) proceder a la práctica extrajudicial de diligencias concretas” ya que “el art. 3, punto 5, del EOMF, le permite intervenir en el proceso penal instando la práctica de diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos” (FGE, 1989, p. 448).

En resumen, en el caso de que la investigación pase por una fiscalía especializada de medioambiente, el camino “lógico”¹¹⁰⁴ a seguir, al menos en los casos de cierta entidad o envergadura, será el que se refleja en la Figura 50.



Figura 50. Íter de la investigación penal medioambiental (completa). Elaboración propia.

1101 El fiscal goza de “plena autonomía para decidir en qué momento resulta aconsejable la judicialización de esas diligencias de investigación” (p. 65).

1102 Las actuaciones no se finalizan sin más. Así, “el fiscal, al tiempo que presenta las actuaciones en el juzgado competente (...) pedirá la práctica de todas aquellas diligencias que proyectase realizar en el curso de su investigación” (FGE, 1989, p. 447). Y respecto de las que estén en curso y si “se prevé no podrá ser terminada de inmediato, se comunicará al juez al presentarle las actuaciones de la investigación, la existencia de la diligencia en trámite de ejecución, cuyo resultado será presentado tan pronto termine” (p. 448).

En todo caso, “procesalmente, el Juez está autorizado para rechazar la incoación de un procedimiento judicial al amparo del artículo 269 de la LECrim por considerar que los hechos no son constitutivos de delito ante la remisión por parte del Fiscal de unas diligencias de investigación sin formulación de querrela” (p. 1195).

1103 “Los Jueces vienen obligados a dar parte a los fiscales de la formación de sumarios (art. 308 LECrim) y a darles cuenta de la incoación de diligencias previas (art. 789 punto 3)” (FGE, 1989, p. 446).

1104 Hay que remarcar que “la posición del Fiscal podrá ser la de no practicar diligencias de investigación y remitir directamente la denuncia recibida al Juzgado” (FGE, 2013c, p. 65) o, en este caso, el atestado de la policía judicial, para que “la denuncia o atestado sea turnada a un Juzgado concreto” (p. 66). Pero, bajo el principio de celeridad propio del procedimiento abreviado, podrá también remitir “directamente al Juez de lo Penal” una vez “reconocido el hecho y así lo interese” (FGE, 1989, P. 450).

En todo caso, como señala la Circular 1/1989 “es evidente que si según el artículo 789 punto 3¹¹⁰⁵, el juez debe practicar por sí diligencias (previas, p. 453¹¹⁰⁶) sólo en el caso de que las practicadas en el atestado no fueren suficientes para formular acusación, con mayor razón deberá abstenerse de duplicar tales diligencias si a tal fin, son suficientes las de la investigación del Fiscal” (FGE, 1989, p. 440).

En cuanto a la organización de la investigación por la policía judicial en esta segunda fase, de investigación bajo el directo mandato de jueces y/o fiscales, según el modelo propuesto por UNODC (2012, p. 36), para la Fase 2, tenemos lo siguiente:

- Conducir la investigación en las áreas prioritarias identificadas a través de la “infiltración/penetración” y el proceso encubierto¹¹⁰⁷
- Aplicar la estrategia de infiltración (“casa segura” y agentes encubiertos)
- Preparar los archivos del caso y la grabación de pruebas¹¹⁰⁸
- Determinar las acciones correctivas y obtener la autorización para las detenciones, búsqueda y localización e incautaciones
- Finalizar las acusaciones¹¹⁰⁹
- Obtener de las autoridades competentes los requerimientos de asistencia legal mutua a nivel nacional e internacional¹¹¹⁰
- Ejecutar las detenciones a nivel nacional¹¹¹¹
- Conducir las búsquedas y localización así como las incautaciones a nivel nacional e internacional
- Confiscación y recuperación de activos

1105 Relativo al procedimiento abreviado.

1106 Como recoge la Consulta 2/1995, solo cabe la instrucción de ‘diligencias indeterminadas’ “como marco procesal para realizar cualquier tipo de averiguación previa a la incoación de las auténticas modalidades de procesos penales previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (FGE, 1995, p. 1186). Por tanto, se mantiene la necesidad de instruir, en ese caso, diligencia previas (p. 1187).

1107 Esto se realiza de modo ordinario por las unidades de investigación del Seprona. Para casos complejos, se puede solicitar un apoyo específico a la Jefatura de Policía Judicial (Unidad Central Operativa).

1108 Se refiere al trabajo de investigación propio de las unidades de policía judicial específica.

1109 En nuestro caso, finalizar las diligencias a remitir al fiscal o juez, acompañadas de un informe-resumen sobre las imputaciones referidas a cada uno de los investigados.

1110 En el caso que las actuaciones deban tener lugar en un partido judicial diferente al del juez instructor o más allá de nuestras fronteras. Cabría plantearse la comunicación de la investigación a la agencia Eurojust o la intervención de la RJE o de los magistrados de enlace, en el plano de la cooperación judicial, o de Europol, en el plano de la cooperación policial.

1111 Esto obliga, de cara a la explotación de la operación, a fijar, bien un día D, bien unas determinadas circunstancias desencadenantes e incluso establecer los medios de coordinación, de tratarse de múltiples lugares de actuación o servicios que intervengan.

- Informar sobre los resultados y las recomendaciones

Ya materia de medioambiente, conforme a la Instrucción 4/2007 “las diligencias de investigación constituyen un valiosísimo instrumento en manos del Ministerio Público al que es aconsejable acudir especialmente cuando se cuenta con Fiscales especialistas. Es evidente que el Fiscal receptor de la *notitia criminis* ambiental se encuentra en unas condiciones que le permiten dar una respuesta rápida y adecuada, por razón de los conocimientos y la experiencia que le aporta su integración en la sección de medio ambiente” (FGE, 2007b, p. 35). Igualmente, “la relación de los Fiscales de la Sección con las administraciones competentes y la cercanía de los miembros de la policía judicial especializada les permite ahondar en la investigación de forma directa dirigiendo las diligencias con un control directo e inmediato” (FGE, 2013c, p. 48).

Sobre las áreas prioritarias de investigación, conforme determina la Red de Fiscales Delegados en Medio Ambiente y Urbanismo (2011) para las investigaciones en materia de RAEE, el Fiscal Delegado deberá “seleccionar los objetivos teniendo en cuenta la importancia de la destrucción de frigoríficos que lleguen a las trituradoras (letra c)” y “también las plantas de tratamiento pueden ser objetivos de la investigación, dada la mala praxis detectada en dichas instalaciones (letra d)” (p. 9 y 10).

Para acabar, es importante señalar que en cualquier investigación su alcance tiene que quedar claramente delimitado. Así en la STC n.º 41/98, de 24 de febrero, se señalaba que “acotar el campo de la instrucción, (es) esencial para evitar el riesgo de una investigación generalizada sobre la totalidad de la vida de una persona” y también que el ámbito de la investigación judicial no puede alcanzar genéricamente a todas las actividades del impugnado, sino que ha de precisarse ‘qué concretos actos quedan sujetos a la instrucción judicial’”. Ahora bien, resultaría “no solo desmesurado sino inexacto tildar (...) de *inquisitio generalis*” a una investigación “solo por ser compleja y haber venido precedida de una cuidada y exquisita labor de averiguación a cargo de una policía especializada bajo la dirección/supervisión de la Fiscalía” (STS n.º 521/2015, FJ 4º, p. 16 y 17).

7.3.2. El tiempo disponible para la investigación

En la investigación no solo está limitado el alcance sino también el tiempo. Vamos a seguir en este punto la Circular 5/2015, sobre los plazos máximos de la fase de

instrucción judicial (FGE, 2015c), que se dicta tras la reforma de la LECrim operada por Ley 41/2015¹¹¹². La finalidad es que el instructor de las diligencias sepa en qué plazo se va a instruir la investigación.

Como la propia Circular 5/2015 nos indica, “el modelo que se introduce (en el art. 324 LECrim¹¹¹³) fija un plazo general de 6 meses que se eleva a 18 cuando la instrucción sea declarada compleja” (p. 2). A su vez, las instrucciones complejas pueden prorrogarse por otros 18 meses y “en ambos tipos de causas (ordinarias y complejas) es posible fijar un nuevo plazo máximo para la finalización de la instrucción, cuya duración no se especifica” (p. 2). La declaración de complejidad debe ser solicitada por el Ministerio Fiscal en cualquier momento antes de la expiración del plazo general de los 6 meses. En cuanto a las causas pueden ser “por circunstancias sobrevenidas a la investigación”, siempre que “ésta no pudiera razonablemente completarse en el plazo estipulado o concurren de forma sobrevenida algunas de las circunstancias previstas en el apartado siguiente de este artículo” (art. 324 LECrim, punto 1). En este sentido se considerarán complejas, en lo que interesa a las investigaciones medioambientales (punto 2), cuando:

- a) recaiga sobre grupos u organizaciones criminales,
- b) tenga por objeto numerosos hechos punibles,
- c) involucre a gran cantidad de investigados o víctimas,
- d) exija la realización de pericias o de colaboraciones recabadas por el órgano judicial que impliquen el examen de abundante documentación o complicados análisis,
- e) implique la realización de actuaciones en el extranjero,
- f) precise de la revisión de la gestión de personas jurídico-privadas o públicas.

Estos plazos de instrucción se interrumpen cuando se acuerde el secreto de las actuaciones o se declare el sobreseimiento provisional¹¹¹⁴ (punto 3). En cuanto al secreto, éste será el caso cuando se acuerde la interceptación de comunicaciones telefónicas (FGE, 2015c, p. 13) y, en general, en el caso que “el Juez de Instrucción acuerda

1112 Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales. Publicada en el BOE núm. 239, de 6 de octubre de 2015, páginas 90220 a 90239.

1113 Sobre su alcance consultar FGE (2015c, p. 27).

1114 Regulado en el art. 641 LECrim. Si los investigados se encontrasen en paradero desconocido, sería conveniente solicitar el sobreseimiento provisional hasta su localización; lo mismo cuando haya que entregar en el juzgado atestados ampliatorios que impliquen la práctica de actuaciones dilatadas en el tiempo (p. 15).

determinadas diligencias de investigación tecnológica” o también en el caso de la “detención y apertura de la correspondencia escrita y telegráfica (art. 579.5)” (p. 14).

No hay que olvidar que “las diligencias de investigación acordadas antes del transcurso de los plazos legales serán válidas, sin perjuicio de su recepción tras la expiración de los mismos” (art. 324 LECrim, punto 7). En cuanto a las que fueran acordadas fuera de plazo, si bien “el agotamiento de los plazos habrá de llevar a la improcedencia de acordar nuevas diligencias de instrucción”, “tales diligencias mantendrán su valor como instrumento de investigación y fuente de otras pruebas de ellas derivadas” (FGE, 2015c, p. 19).

Para finalizar, el art. 324 LECrim no será aplicable “a las diligencias de investigación del Fiscal incoadas conforme a los arts. 5 EOMF¹¹¹⁵ y 773.2 LECrim¹¹¹⁶, al contar con previsiones específicas sobre plazos” (FGE, 2015c, p. 6).

7.3.3. Las especiales consideraciones sobre las diligencias de investigación tecnológica

Llegados a este punto, vamos entrar en el *core* de las medidas de investigación. Actualmente, cualquier investigación de cierta envergadura sobre delitos graves, con intervención de grupos organizados, exige pasar por medidas de limitación de derechos fundamentales esenciales, como el derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones (art. 18 CE), llevando a cabo la intervención de las comunicaciones telefónicas de los principales sospechosos, la geolocalización de vehículos implicados en los tráfico ilegales o la intervención de las comunicaciones telemáticas vía correo electrónico, entre otros.

La razones son varias. Por un lado, las técnicas de control de objetivos obligan a adoptar medidas de seguridad que permitan realizarlo con ciertas garantías de no ser descubiertos. Por ello, se exige cada vez más un control “a distancia” de las actividades ilícitas, evitando en la medida de lo posible la presencia física sobre el terreno de los investigadores. Por otro lado, es necesario en la fase de instrucción acumular medios de

1115 En su punto 2 (párr. 4º) se establece un periodo de seis meses prorrogables, salvo para los delitos del art. 19, punto 4 del EOMF que se instruirán en un periodo de 12 meses, salvo prórroga del Fiscal General del Estado. Entre estos delitos no figuran los que atentan contra el medioambiente, aunque si otros como la corrupción, el tráfico de influencias o el blanqueo de capitales.

1116 El artículo recoge que, todo caso, el Fiscal cesará en cuanto “tenga conocimiento de la existencia de un procedimiento judicial sobre los mismos hechos”.

prueba que luego puedan ser utilizados en el juicio oral para demostrar las implicaciones en la trama delictiva. Y por último, es evidente que los sospechosos utilizan con mayor frecuencia nuevos y mejores medios tecnológicos que nos obligan a adaptarnos a estos avances para ser capaces de contribuir a los dos objetivos anteriores. Es por ello que, por ejemplo, en el tráfico de drogas, para evitar el control del vehículo, los delincuentes utilizan detectores de frecuencias o que en sus comunicaciones empleen teléfonos encriptados, que sin ir más allá, obligan a los investigadores y a los legisladores a adoptar nuevas técnicas y procedimientos para el éxito de la investigación.

Es cierto que en el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental se dice que “la escasa penalidad con la que se castigan los delitos relacionados con el tráfico y la gestión irregular de residuos, plantea serias dificultades para recurrir a medidas de investigación que suponen una restricción de los derechos fundamentales”. Sin entrar ahora a valorar la validez de esta afirmación en el ámbito de la gestión de residuos, como apunta GENVAL lo cierto es que, “a día de hoy, son esenciales para el éxito de la investigación, por ejemplo la interceptación de las comunicaciones, el acceso a información bancaria, etc.” (Consejo de la UE, 2019, p. 120) y, por tanto, hay que utilizarlas en la medida en que la Ley lo permita.

En este marco, la FGE ha realizado un eminente esfuerzo explicativo sobre cuáles son las nuevas medidas introducidas en la LECrim por la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre¹¹¹⁷, para el fortalecimiento de las garantías procesales y la regulación de las medidas de investigación tecnológica, publicando la Circular 1/2019 (2019a), que viene derivada en buena medida de las carencias legales en materia de la investigación tecnológica, que se vieron suplidas por pronunciamientos jurisprudenciales¹¹¹⁸. Por su interés, se tomará como guía para el desarrollo de este punto.

Las características generales de las medidas de investigación tecnológica¹¹¹⁹, comunes a todas ellas, se recogen en la LECrim, Libro II, Título VIII, Capítulo IV (art. 588 bis a 588

1117 Con entrada en vigor el 6 de diciembre de 2015.

1118 Así, “el TEDH había venido señalando que las medidas de investigación que pudieran incidir en el ámbito de la intimidad del investigado debían estar previstas en la Ley (STEDH, de 24 de abril de 1990, casos Huvig y Kruslin contra Francia)” (p. 2). Es un concepto llamado “calidad de la Ley”, “que exigía, de una parte, que la norma permitiera a todo individuo conocer en qué circunstancias podría el Estado restringir sus derechos y, de otra, que evitara situaciones de abuso o arbitrariedad del Estado en su ejecución” (p. 2).

1119 La regulación se refiere a las diligencias de investigación tecnológica que se adopten durante la fase de instrucción o durante la fase preprocesal (p. 4).

bis k), al que se suma el Capítulo X, que contiene las medidas de aseguramiento. La regulación específica de las medidas se recogen en los Capítulos V al IX¹¹²⁰.

Las medidas de investigación tecnológica a las que nos vamos a referir son:

- la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas,
- la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos,
- la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento, localización y captación de la imagen,
- el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y,
- los registros remotos sobre equipos informáticos.

Pues bien, vamos a ver estas especiales consideraciones que, a juicio del autor, van a estar presentes en la mayor parte de las medidas de investigación y que van a ser necesarias para investigar una delincuencia medioambiental grave y organizada, como la que se va a encontrar en el ámbito del tráfico ilegal de residuos, que constituye actualmente una prioridad en el ámbito de la seguridad interior de la UE.

a) Los principios rectores¹¹²¹

Son los principios de especialidad, idoneidad, excepcionalidad, necesidad y proporcionalidad de la medida (art. 588 a LECrim) ya recogidos anteriormente en la STS n.º 692/1997, de 7 de noviembre. Tales requisitos constituyen un “filtro de legalidad” para analizar “la validez de cualquier medida de investigación limitativa de derechos fundamentales, especialmente, en los casos de intervenciones telefónicas” (FGE, 2019a, p. 5). Veamos el sentido y alcance de cada uno de ellos.

i. Especialidad

En consonancia con lo que ya establecía la STS n.º 272/2017, de 18 de abril, que prohibía lo que entonces llamaba “indagar a ciegas” o lo que en términos de la STS n.º 313/2012, de 29 de mayo “se llamaría la concesión de ‘autorizaciones en blanco’ para realizar análisis prospectivos”, el art. 588 bis a.2, señala que este principio “exige que una medida esté relacionada con la investigación de un delito concreto” de tal manera que “no podrán autorizarse medidas de investigación tecnológica que tengan por objeto prevenir o descubrir delitos o despejar sospechas sin base objetiva”.

1120 Como señala el preámbulo de la Ley 13/2015, “cada diligencia modulará algunos de estos aspectos y se regirá por reglas específicas propias de su propia particularidad”.

1121 Para más información se recomienda acudir a FGE (2019a, p. 4 a 12).

Las medidas preventivas o destinadas a despejar sospechas pueden ser llevadas a cabo en el ámbito administrativo (inspecciones, controles, etc.). El paso a medidas limitativas de derechos fundamentales se sale de ese marco y exige su autorización judicial, precisando la imputación, aun bajo sospechas, de la comisión de un delito a una persona concreta. En ningún caso, pueden utilizarse estas herramientas para prevenir la comisión de actos delictivos futuros, por que así la ha decidido el legislador.

Como indicaba la STS n.º 195/2010, de 28 de enero, deberá delimitarse el objeto, “a través de la precisión del hecho que se trata de investigar” y el sujeto, “mediante la suficiente identificación del sospechoso vinculando con él, las líneas telefónicas que se pretende intervenir”, sin que tenga que darse, siguiendo la STS n.º 412/2011, de 11 de mayo, “una identidad plena entre los hechos y sujetos investigados y los finalmente descubiertos” (FGE, 2019a, p. 6). Otra cuestión, a la que luego se hará referencia, es si aparecen “hechos nuevos” al que justificó la adopción de la medida, en cuyo caso, se deberá iniciar un nuevo procedimiento (STS n.º 71/2017, 8 de febrero).

ii. Idoneidad

Como nos señala la propia Circular 1/2019, podemos entender que concurre la idoneidad cuando de la adopción de la medida, siguiendo el art. 588, quater b, apartado 2.b LECrim, “pueda racionalmente preverse que aportará datos esenciales y de relevancia probatoria para el esclarecimiento de los hechos y la identificación de su autor” (FGE, 2019a, p. 7). La idoneidad tiene una significación finalista (art. 588 bis a LECrim). Así la medida será “idónea” cuando “aparezca adecuada a los fines de la instrucción” (STS n.º 85/2017, de 15 de febrero y n.º 993/2016, de 12 de enero de 2017), “cuando permita seguir avanzando en la misma” (STS n.º 982/2016, de 11 de enero de 2017) o cuando sea “susceptible de conseguir el objetivo propuesto” (STC n.º 207/1996, de 16 de diciembre).

iii. Excepcionalidad y necesidad¹¹²²

El legislador ha querido definir conjuntamente los principios de excepcionalidad y necesidad, muestra de la complementariedad que existe entre ambos. La excepcionalidad de la medida viene de la mano de que “no se alcanza otra línea de

¹¹²² “El carácter necesario de la medida depende de la existencia de indicios de la comisión de un delito grave, que requiera por lo tanto una intervención del Estado, y de la inexistencia de posibilidades reales, en el caso, de desarrollar la investigación a través de medios menos gravosos” (STS n.º 39/2018, FJ 1º, p. 6).

investigación lícita” (STS n.º 279/2017, de 19 de abril), a lo que habría que añadir que no exista otra medida lícita que sea menos gravosa o que de no aplicarse la investigación se vería gravemente dificultada¹¹²³, lo que, en este último caso, encontraríamos en los casos de investigación de grupos organizados que adoptan constantes medidas de seguridad.

iv. Proporcionalidad

Siguiendo el tenor del art. 588 bis a, apartado 5 LECrim, estamos obligados a realizar, “en consideración (de) todas las circunstancias del caso”, un juicio de valor entre “el sacrificio de los derechos e intereses afectados” y “el interés público y de terceros”, juicio que deberá exteriorizarse en la resolución adoptada, para lo cual el investigador deberá aportar en su solicitud todos los indicios de que disponga. Y en ese análisis habrá que tomar en consideración las siguientes variables:

- la gravedad del hecho¹¹²⁴, por ejemplo, en base a “los bienes jurídicos protegidos o la relevancia social” de la infracción punible (STS n.º 299/2000, de 11 de diciembre).
- su trascendencia social o el ámbito tecnológico de producción,
- la intensidad de los indicios existentes y,
- la relevancia del resultado perseguido con la restricción del derecho.

Como ejemplo de lo que significa en la práctica, concurre el principio de proporcionalidad y “es adecuada la medida adoptada de intervención” y “ajustada a la investigación de un delito de contrabando que en su operativa conlleva la dificultad de su operativa y ponía

1123 Concretamente, el tenor de la Ley nos indica:

En aplicación de los principios de excepcionalidad y necesidad sólo podrá acordarse la medida:

a) cuando no estén a disposición de la investigación, en atención a sus características, otras medidas menos gravosas para los derechos fundamentales del investigado o encausado e igualmente útiles para el esclarecimiento del hecho,

b) cuando el descubrimiento o la comprobación del hecho investigado, la determinación de su autor o autores, la averiguación de su paradero, o la localización de los efectos del delito se vea gravemente dificultada sin el recurso a esta medida (art. 588 bis a, apartado 4 LECrim).

1124 Por un lado, sepamos que a nivel europeo “la diligencia de investigación puede estar justificada por el simple objetivo de prevenir, investigar, descubrir y perseguir infracciones no especialmente graves (en este sentido, la STJUE de 2 de octubre de 2018, asunto C-207/16)”. Por otro lado, si bien la regulación actual “interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas, captación y grabación de comunicaciones orales y registros remotos sobre equipos informáticos” ha establecido “listas de delitos” que permiten la adopción de tales medidas de investigación, la gravedad sigue siendo un presupuesto-base del juicio de proporcionalidad” (FGE, 2019a, p. 11).

en duda la eficacia de los seguimientos simples si no seguían acompañados de otras medidas como la que aquí se adoptó” (STS n.º 415/2018, p. 16)¹¹²⁵.

b) La solicitud de la medida de investigación tecnológica: el oficio policial¹¹²⁶

El art. 588 bis b LECrim regula la solicitud de autorización judicial precisando los sujetos legitimados para solicitarla y el contenido que habrá de tener, limitando la capacidad para instar la medida al Ministerio Fiscal y a la Policía Judicial, admitiendo también la posibilidad de adopción de oficio por el propio Juez de Instrucción.

El art. 588 bis b, punto 2 LECrim enumera las menciones que necesariamente habrá de contener la solicitud de medidas de investigación tecnológica cuando ésta tenga su origen en el Ministerio Fiscal o la Policía Judicial. Como nos señala la Circular 1/2019, “la validez y el éxito de la medida van a depender, en gran parte, de la corrección de la solicitud inicial en que se funde¹¹²⁷” (FGE, 2019a, p. 14).

En cuanto a la “motivación por remisión”, siguiendo la STS n.º 745/2015, de 23 de noviembre y la STS n.º 86/2018, de 19 de febrero, es perfectamente válida siempre que la resolución judicial contenga “todos los elementos necesarios para poder llevar un juicio de proporcionalidad”.

En cuanto al contenido, debe incluir la descripción del hecho objeto de investigación (art. 588 bis b, punto 2, 1º) y la calificación jurídica, “al menos con carácter indiciario” (FGE, 2019a, p. 15). Si no aporta toda la información, el juez solicitará una ampliación (art. 588 bis c LECrim).

La Sala del Tribunal Supremo ha descrito en diferentes ocasiones cómo “debe ser el oficio policial o los datos que debe recoger como basamento para que el juez pueda acordar la medida” (STS de 24 de febrero de 2009), en concreto:

1125 El Tribunal Supremo se pronunció de manera específica y contundente sobre el requisito de proporcionalidad en relación con el delito de contrabando de tabaco en la sentencia de 10 de marzo de 2006 al decir que “sobre la proporcionalidad de las intervenciones telefónicas acordadas para la investigación del delito de contrabando ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en STC 82/2002, de 22 de abril, en el sentido de que, de un lado, la gravedad del delito no se determina exclusivamente por la pena con la que el mismo se sanciona, sino también en atención al bien jurídico protegido y a la relevancia social de los hechos. De modo que, aunque, conforme al nuevo Código Penal, la pena para este delito sea considerada menos grave, sin embargo, no cabe sostener que, cuando el contrabando de tabaco se realiza a gran escala a través de una organización, ... merece un reproche social muy escaso, dada la incidencia de tal actividad (...)” (FJ 4º).

1126 Para más información en FGE (2019a, p. 12 a 16).

1127 Ahora bien, hay que subrayar que “las deficiencias, irregularidades y omisiones que pudiera contener la solicitud inicial de medidas de investigación tecnológica no tienen por qué viciar la medida que se adopte, siempre que dichas irregularidades o deficiencias no se incorporen a la resolución judicial” (FGE, 2019a, p. 57).

- El oficio policial debe contener los datos precisos que permitan comprobar la corrección de la injerencia telefónica, los datos sobre la necesidad de la injerencia.
- Que los hechos investigados tienen la apariencia de delito grave, proporcionando información suficiente sobre la conducta y la participación en el hecho de las personas a las que se lesiona el derecho al secreto de las comunicaciones.
- Han de expresarse los indicios de realización de una conducta típica y grave, con relación de las investigaciones realizadas y justificación de la necesidad.
- No se trata de expresar el resultado de una actividad probatoria sobre los hechos y la participación de los implicados cuya intervención se solicita, pues en el momento de la petición se trata de investigar un hecho delictivo, pero sí de expresar las razones fundadas sobre la participación en el delito que aconsejan la lesión del derecho al secreto (...).
- En ese examen el juzgado que la recibe deberá acordar lo procedente atendiendo a la entidad de los hechos denunciados, su tipificación como delito grave y, como toda resolución judicial, observar la debida proporcionalidad entre el derecho fundamental que se lesiona y la necesidad del medio para la investigación.
- En ese examen de la proporcionalidad cobra especial importancia la expresión de los indicios de comisión y participación en el hecho de los implicados (STS n.º 415/2018, p. 12 y 13).

Por último, señalar que para facilitar la labor de los jueces, el Manual de Policía Judicial de la Guardia Civil (DGGC-DAO, 2011) señala que las peticiones de entrada y registro, apertura de correspondencia, escuchas, etc., “dirigidas al Juez de Instrucción, deberán contener una explicación clara y detallada del objetivo que se pretende, del origen de la investigación y de la necesidad de dicho método de investigación” (p. 121, V.9).

c) La resolución judicial habilitante¹¹²⁸

La medida de investigación tecnológica, a tenor del art. 588 bis a, punto 1 LECrim, “deberá ser adoptada en procedimiento judicial” (p. 16). Así, lo dictamina la LECrim cuando establece que “el juez de instrucción autorizará o denegará la medida solicitada mediante auto motivado, oído el Ministerio Fiscal¹¹²⁹. Esta resolución se dictará “en el

1128 Para más información en FGE (2019a, p. 17 a 30).

1129 Es requisito de legalidad de la medida (STS n.º 248/2012, de 12 de abril y 722/2012, de 2 de octubre), si bien es innecesario en aquellos casos en los que el ministerio fiscal inste la medida (STS n.º 272/2017, de 18 de abril).

plazo máximo de veinticuatro horas desde que se presente la solicitud” (art. 588 bis c, 1º LECrim) y deberán precisarse todos los aspectos concretos de la medida¹¹³⁰. En cuanto al alcance de la medida (art. 588 bis c, punto 3), hay dos vertientes:

i. Objetiva

La resolución deberá contener “el hecho punible objeto de investigación y su calificación jurídica, con expresión de los indicios racionales¹¹³¹ en los que funde la medida” (letra a). La resolución deberá contar con “un mínimo de precisión objetiva de los hechos a investigar” para denotar que no nos encontramos ante “una investigación prospectiva” (p. 20). Es decir, el relato de los hechos imputados y su calificación deberá realizarse *ex ante*, de tal manera que no vale que los hechos posteriores vengan a corroborar la imputación que no figuró definida en el auto del juez (STS n.º 974/2012, de 5 de diciembre). En cuanto a los indicios deben “contar con cierto fundamento de investigación, identificable y susceptible de posterior contrastación, que es lo que los distingue de “meras hipótesis subjetivas”¹¹³² (STS n.º 923/2007, de 13 de noviembre)” a lo que habrá que sumar la “conexión de la persona o personas investigadas con el mismo (SSTC n.º 25/2011, de 14 de marzo; 197/2009 de 28 de septiembre 70/2010, de 18 de

1130 En la resolución judicial, en referencia a las intervenciones telefónicas y telemáticas y a modo de síntesis, debe determinarse con precisión el número o números de teléfono que deben ser intervenidos, el tiempo de duración de la intervención, quién ha de llevarla a cabo y los períodos en los que deba darse cuenta al Juez de sus resultados a los efectos de que éste controle su ejecución (STS n.º 415/2018, p. 15)

1131 Como hemos reiterado en numerosas ocasiones, uno de los elementos imprescindibles para justificar las escuchas telefónicas es la existencia de indicios objetivos de la existencia del delito y de la participación del sospechoso. (...).

Añade el Convenio Europeo, en el artículo 8.2, que “no podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho (respeto a la vida privada y familiar, domicilio y correspondencia) sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás” (STS n.º 39/2018, FJ 1º, p. 6).

1132 En la precisión de lo que deba entenderse por indicio (...) ha exigido que se trate de datos objetivos, accesibles por terceros, verificables, seriamente sugestivos de la comisión del delito y de la participación del sospechoso, y que estén al alcance del Juez en el momento previo a su decisión, de modo que éste los conozca y los pueda valorar; y que se expresen de tal forma en su resolución que aquella valoración pueda luego ser controlada, en su racionalidad, por otro Tribunal.

En consecuencia no es suficiente que quien solicita la medida comunique, sobre la base de sus noticias o informaciones, que sabe o cree saber que el sospechoso ha cometido, está cometiendo, o va a cometer un delito; o que ha practicado una investigación y que exponga a continuación sus conclusiones. Por el contrario, es preciso que traslade al juez las razones de tal afirmación, o el contenido de aquella indagación, identificando las diligencias practicadas y los datos objetivos relevantes alcanzados así como su resultado (STS n.º 39/2018, FJ 1º, p. 6).

octubre, 167/2002, de 18 de septiembre, 184/2003, de 23 de octubre)” (p. 21). Indicios que pueden servir de base para, en concreto, limitar el secreto a las comunicaciones son:

- la existencia de informaciones confidenciales comprobadas en alguno de sus extremos (STS n.º 203/2015, de 23 de marzo);
- los antecedentes penales por delitos de la misma naturaleza (STS n.º 178/2005, de 15 de febrero);
- el cambio frecuente de teléfonos móviles (STS n.º 9/2010, de 22 de enero);
- el contraste de un alto nivel de vida con la ausencia de actividad laboral conocida (STS n.º 537/2008, de 12 de septiembre);
- la adopción de medidas de contravigilancia y seguridad por parte del investigado (STS n.º 31/2008, de 8 de enero).
- la medida deberá fijar su “extensión” en relación a las posibles medidas de investigación tecnológica (intervención telefónica, ...).

Por último, en lo que se refiere al cumplimiento de los “principios rectores” vistos anteriormente, habrá que señalar “los extremos que los justifican y deduciendo de cada uno de ellos los efectos que procedan para el desarrollo de la medida” (p. 24).

ii. Subjetiva

Exige que se haga constar “la identidad de los investigados y de cualquier otro afectado por la medida¹¹³³, de ser conocido” (letra b). Esta previsión se complementa con las precisiones que se recogen en el art. 588 bis h.

La Circular 1/2013, en referencia a las intervenciones telefónicas, aunque extrapolable al resto de medidas de investigación tecnológica, ya recogía una serie de exigencias jurisprudenciales que nos reitera la Circular 1/2019, como la que en caso de no conocerse su identidad, deberán recogerse “los datos (...) que permitan su individualización (número de teléfono, domicilio, señas de identidad física, apodo o sobrenombre, etc.)” (FGE, 2019a, p. 25).

También se refiere la ley a la necesidad de recoger en la resolución “la unidad investigadora de Policía Judicial que se hará cargo de la intervención, así como el sujeto obligado que llevará a cabo la medida, en caso de conocerse” (art. 588 bis c, punto 3, apartados d y h LECrim).

¹¹³³ Es la denominada “vía indirecta” (STS n.º 419/2013, de 14 de mayo) de “quienes mantengan conversaciones con el investigado (...) o quienes compartan con él dispositivos o repositorios de almacenamiento de datos” (FGE, 2019a, p. 26).

En cuanto al sujeto obligado pueden ser “los operadores que exploten la red o presten el servicio de telecomunicaciones (...) así como los prestadores de servicios de la sociedad de la información” o incluso, los titulares de ficheros de información “por ejemplo, la marca de un vehículo a la que se le pida el duplicado de una llave para la instalación en el mismo de un dispositivo de seguimiento o grabación de comunicaciones” (p. 27).

La no contribución a facilitar la información puede ir desde un delito de desobediencia hasta, en el caso de ocultación o destrucción, al de obstrucción a la justicia (art. 465, punto 2 CP) y, de no salvaguardarse la confidencialidad de la información, pudiera constituir un delito de revelación de secretos (art. 466, punto 3 CP).

Para finalizar, en cuanto a las consecuencias de la falta de motivación, como señala la STS n.º 811/2012, de 30 de octubre, si no estamos ante una resolución absolutamente inmotivada, “sino ante una resolución judicial en que la expresión de sus fundamentos justificativos haya sido declarada insuficiente”, no será “necesario extender dicha prohibición a las pruebas derivadas”.

d) El secreto de las actuaciones¹¹³⁴

Con la finalidad de evitar que el investigado en base a este tipo de medidas conozca de su existencia y con ello la posibilidad que prosperen, la ley establecía que “la solicitud y las actuaciones posteriores relativas a la medida solicitada se sustanciarán en una pieza separada y secreta¹¹³⁵, sin necesidad de que se acuerde expresamente el secreto de la causa” (art. 588 bis d LECrim).

e) La duración de la medida y sus prórrogas¹¹³⁶

En cuanto a la duración, si bien en términos generales “no podrán exceder del tiempo imprescindible para el esclarecimiento de los hechos¹¹³⁷” (art. 588 bis e, punto 1 LECrim), hay unos plazos máximos ampliables a través de las correspondientes prórrogas: tres meses prorrogables hasta dieciocho meses, para la interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas (art. 588 ter g) y para la utilización de dispositivos de

1134 Para más información consultar FGE (2019a, p. 30 a 33).

1135 El resto seguirá el régimen previsto en el art. 302 LECrim, de tal manera que de no mediar declaración expresa, deberá notificarse al investigado la parte del procedimiento no incluida en la pieza separada (art. 118 LECrim), todo lo cual pudiera hacer necesario instar el secreto de todas las actuaciones.

“La formación de piezas separadas secretas interrumpirá los plazos de duración de la fase de instrucción del procedimiento, conforme a la interpretación que del art. 324.3 LECrim se hace en la Circular 5/2015 FGE, sobre los plazos máximos de la fase de instrucción” (FGE, 2019a, p. 33).

1136 Para más información consultar FGE (2019a, p. 34 a 37).

1137 “O si se justificara que la diligencia no es adecuada para el fin que la justificó” (FGE, 2019a, p. 34).

seguimiento y localización (art. 588 quinquies c) y un mes prorrogable hasta tres meses, para los registros remotos sobre equipos informáticos (art. 588 septies c). En cuanto a la captación y grabación de comunicaciones orales, “la resolución judicial debe precisar los concretos encuentros cuya grabación se autoriza” (FGE, 2019a, p. 29 y 30).

En relación con las prórrogas, “de oficio o previa petición razonada del solicitante” (art. 588 bis e, punto 2 LECrim), no es necesario “que se expresen renovados presupuestos fácticos”; otra cosa que cambien las “causas y circunstancias” tal que éstas sean “diferentes a las consideradas inicialmente”, en cuyo caso, “no procedería la prórroga, sino una resolución que se ajuste a los descubrimientos causales que regula el art. 588 bis i” . En todo caso, incluirá “un informe detallado del resultado de la medida y las razones que justifiquen la continuación de la misma” (FGE, 2019a, p. 35). El juez deberá pronunciarse en los “dos días siguientes a la presentación de la solicitud” (art. 588 bis f, punto 2 LECrim). Una vez acordada, “su cómputo se iniciará desde la fecha de la expiración del plazo de la medida acordada” (art. 588 bis f.3 LECrim).

f) El control judicial¹¹³⁸

La Policía Judicial (art. 588 bis g) deberá informar al juez¹¹³⁹, con la forma y periodicidad determinada de los resultados obtenidos (art. 588 bis c.3). Como ya se recogía en la Circular 1/2013 en relación a las intervenciones telefónicas, el control debe abarcar:

- “el seguimiento de que se procede al cumplimiento estricto de lo autorizado,
- la evitación de extralimitaciones en la ejecución de la diligencia acordada y,
- la evitación de cualquier clase de indefensión para el sometido a la intervención” (FGE, 2019a, p. 37 y 38).

g) La afectación a terceras personas¹¹⁴⁰

No es obstáculo para la investigación, si bien se les debe identificar en la resolución judicial habilitante, si fueran conocidas en ese momento (art. 588 bis c, punto 3, letra b LECrim). Esta afectación puede tener lugar de dos maneras diferentes:

- De forma objetiva, cuando se lleva a cabo la interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas “emitidas desde terminales o medios de comunicación telemática pertenecientes a una tercera persona” (art. 588 ter c LECrim) o la

1138 Para más información consultar FGE (2019a, p. 37 a 39).

1139 Ya anteriormente se decía que el juez está obligado a “un seguimiento de las vicisitudes de su desarrollo y cese de la investigación telefónica” y a conocer “el resultado de la investigación” ya que, de otro modo, “queda afectada la constitucionalidad de la medida” (STC n.º 166/1999, de 27 de septiembre).

1140 Para más información consultar FGE (2019a, p. 39 a 41).

captación de imágenes en lugares o espacios públicos, “aun cuando afecten a personas diferentes del investigado” (art. 588 quiquies a, punto 2 LECrim).

- De forma subjetiva, de las comunicaciones entre el investigado y su abogado. Así, “todas las comunicaciones entre el investigado o encausado y su abogado tendrán carácter confidencial” (art. 118, punto 4 LECrim) salvo “cuando se constate la existencia de indicios objetivos de la participación del abogado en el hecho delictivo investigado o de su implicación (...) en otra infracción penal, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley General Penitenciaria¹¹⁴¹” (FGE, 2019a, p. 40).

h) Los *descubrimientos casuales*¹¹⁴²

Como ya recogía la STS n.º 740/2012, de 10 de octubre, “los hallazgos casuales son válidos, pero la continuidad en la investigación de un hecho delictivo nuevo requiere de una renovada autorización judicial”, lo que implica la inmediata puesta en conocimiento de la autoridad judicial de *la notitia criminis* (STS n.º 991/2016, de 12 de enero).

Su regulación actual, en el marco de la investigación tecnológica, viene en el art. 588 bis i LECrim, por remisión al art. 579. En términos generales, solo cabe la apertura de un nuevo procedimiento “cuando el descubrimiento casual revele un delito heterogéneo al investigado o (...) el Ministerio Fiscal no considere conveniente el enjuiciamiento conjunto de los hechos” (FGE, 2019a, p. 42).

En todo caso, volviendo al asunto del “control judicial”, el juez deberá “valorar y fundamentar que el hallazgo casual no se ha obtenido fraudulentamente” (p. 43).

i) El cese de la medida y la destrucción de los registros¹¹⁴³

El cese viene regulado en el art. 588 bis j LECrim. Concretamente, tal y como vimos hay dos motivos ya conocidos como son el plazo inicialmente fijado para su ejecución o la no obtención de los resultados pretendidos, a los que se uniría un tercero, la desaparición de las circunstancias que justificaron su adopción. Ahora bien, “la ausencia inicial de resultados no implica siempre la ineptitud de la medida (...) si subsisten los motivos que justificaron su adopción” (FGE, 2019a, p. 46).

1141 Que solo permite su intervención dentro de un centro penitenciario en supuestos de terrorismo (LO 1/1979, de 26 de septiembre, art. 51, punto 2).

1142 Para más información consultar FGE (2019a, p. 41 a 45).

1143 Para más información en FGE (2019a, p. 45 a 50).

En cuanto a la destrucción de los registros, para cualesquiera de las medidas de investigación tecnológica previstas, se regula en el 588 bis k LECrim. Es interesante la distinción que la norma realiza entre originales y copias:

- los originales, que se mantendrán en los sistemas informáticos policiales, tipo SITEL, serán “destruidos una vez se ponga término al procedimiento mediante resolución firme”, ya sea en sentencia o en auto de sobreseimiento libre;
- las copias permanecerán “conservadas en el Juzgado bajo la custodia del letrado de la Administración de Justicia”, hasta que:
 - si hubiera recaído sentencia condenatoria, tras el transcurso de cinco años desde que la pena se haya ejecutado;
 - en caso contrario, “cuando el delito o la pena hayan prescrito o se haya decretado el sobreseimiento libre o haya recaído sentencia absolutoria firme” (FGE, 2019a, p. 47);
 - “salvo que proceda su conservación conforme al último inciso del apartado 2 del art. 588 bis k¹¹⁴⁴” (p. 48).

Los encargados de la destrucción será la Policía Judicial “previa orden del Tribunal respectivo” (art. 588 bis k.3), aunque “pueda ser encomendada a cualquier otra persona o entidad” (p. 48).

j) Las medidas de aseguramiento¹¹⁴⁵

Vienen reguladas en el art. 588 octies LECrim. Como nos recuerda la FGE, “su finalidad (...) es preventiva; busca posibilitar la eficacia de una eventual diligencia de investigación tecnológica posterior que quedaría sin objeto si los datos hubieran desaparecido”, pudiendo “adoptarse en relación con cualquier delito (...) siempre que se trate de la obtención de evidencias digitales” (2019a, p. 51). En ningún caso se puede decir que se trata de una medida de investigación tecnológica, ni su adopción o mantenimiento puede estar vinculado a una ulterior denegación judicial de tal medida.

En este caso bastará con la orden de conservación de la Policía Judicial o el Ministerio Fiscal que “no está sujeta a ningún tipo de control judicial” (FGE, 2019a, p. 52). No exige

1144 Así, podrían esgrimirse razones históricas para la conservación de registros realmente relevantes, la posible existencia de otros responsables del delito aún no juzgados, dificultades técnicas para la destrucción de determinados registros, la necesidad de conservar registros con fines de inteligencia policial en los supuestos más graves de actividades delictivas (FGE, 2019a, p. 50).

1145 Para más información en FGE (2019a, p. 50 a 55).

“una especial motivación, al margen de justificar sucintamente la necesidad” (FGE, 2019a, p. 60)

Según el art. 588 octies, el aseguramiento versará sobre “los datos o informaciones concretas incluidas en un sistema informático de almacenamiento y que sean susceptibles de ulterior cesión, previa autorización judicial, conforme a las previsiones del Título VIII LECrim”, concretamente:

- El contenido de las comunicaciones telefónicas y telemáticas (art. 588 ter b),
- Los datos electrónicos de tráfico o asociados a procesos de comunicación y los que se produzcan con independencia de una concreta comunicación (art. 588 ter b)
- Aparte de los anteriores, los datos electrónicos conservados por prestadores de servicios o personas que faciliten la comunicación (art. 588 ter j, k , l y m).
- Por último, los datos contenidos en ordenadores, instrumentos de comunicación telefónica o telemática, dispositivos de almacenamiento masivo de información digital o repositorios telemáticos de datos (art. 588 sexies a, art. 588 septies a).

Señalar que las medidas de aseguramiento son independientes de las que prevé la Ley 25/2007, de 28 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, la cual establece un plazo legal de retención de datos de 12 meses. De hecho la orden puede tener una duración máxima de 90 días prorrogables por una sola vez hasta que se autorice la cesión por el Juez o se cumplan 180 días.

En el caso de encontrarnos frente a datos situados fuera de España, habrá que estar a los requisitos y exigencias del Convenio del Cibercrimen¹¹⁴⁶, art. 29.

Por último, en caso de incumplimiento, habría que estar a la comisión de un supuesto delito de desobediencia, siempre que concurren los elementos típicos de la figura.

7.3.4. La obtención de los medios de pruebas

Al igual de lo que se ha dicho respecto a las diligencias de investigación, los medios de prueba, a cuya obtención se encamina la actuación del miembro de la policía judicial

1146 Instrumento de Ratificación del Convenio sobre la Ciberdelincuencia, hecho en Budapest el 23 de noviembre de 2001. Publicado en el BOE núm. 226, de 17 de septiembre de 2010, páginas 78847 a 78896. El Convenio sobre Ciberdelincuencia fue publicado en el BOE núm. 251, de 19 de octubre de 2007.

Capítulo 7. Las mejores prácticas en la actuación de la policía judicial para alcanzar una sentencia efectiva medioambiental, no se diferencian en gran medida de los que se podrían aportar al plenario en relación a otro tipo de delitos, salvo en lo que se refiere a la necesidad de obtener informes periciales o técnicos que cuantifiquen la “gravedad” del delito, concepto jurídico indeterminado que separa la infracción penal de la mera infracción administrativa. Como nos recuerda la Circular 1/1989 (FGE, 1989), relativa a la reforma operada en nuestro sistema procesal por la Ley Orgánica 7/1988, con la creación del procedimiento abreviado (LECrim, Libro IV), en un estado de derecho como el español, “las diligencias de la investigación judicial no tienen finalidad probatoria -salvo las excepcionales que adopten la forma y requisitos de la prueba anticipada o preconstituida¹¹⁴⁷-, sino sólo de acumulación de fuentes de conocimiento de los medios de prueba disponibles” (p. 411) y, por ello, hay que asumir que la carga de aportar los medios de prueba queda relegada a la fase de enjuiciamiento, al acto del juicio oral, momento en el que habrá que aportar las “pruebas suficientes para fundar una declaración de culpabilidad” (p. 397).

Inicialmente entendidos como “diligencias”, “medios de investigación”, “técnicas de investigación y prueba”¹¹⁴⁸ (p.e., diligencia de entrada y registro) y “fuente de prueba”¹¹⁴⁹ (p.e., acta con el resultado de esa diligencia), una vez que alcanzan el plenario se transforman en “elementos” o “medios de prueba” (medio que constata el resultado de la diligencia), de “cargo” o de “descargo”, en las que las partes se apoyan según sus intereses. Pues bien, estos medios son fuente de la prueba (hecho finalmente constatado), directa o indirecta, circunstancial o indiciaria, suficiente y válida, en la que el tribunal sentenciador, bajo los principios de inmediación, oralidad, contradicción y publicidad, se basa de forma razonada para dictar su veredicto.

Sobre cómo incorporar los medios de investigación, siguiendo el art. 773 LECrim, el ministerio fiscal, bajo cuyo mando actuará la policía judicial, aportará aquellos de los que disponga o solicitará al juez de instrucción la práctica de los que considere necesarios para la culminación de la investigación. En este sentido, como nos recuerda la Circular 1/2013, de la FGE, “será sólido criterio (...) optar por la judicialización cuando se requiera

1147 En lo que se refiere a la prueba preconstituida, “si de las actuaciones abiertas por el Fiscal se desprende la necesidad de preconstituir alguna prueba, habrán inmediatamente de judicializarse las diligencias pues conforme a reiterada doctrina constitucional, solo con intervención del Juez cabe tal preconstitución (vid. STC nº 140/1991, de 22 de julio)” (FGE, 2013c, p. 33).

1148 SAP de Madrid n.º 217/2018, p. 5.

1149 SAP de Madrid n.º 217/2018, p. 9.

la práctica de diligencias restrictivas de derechos fundamentales (vid. STS n.º 702/1997, de 20 de mayo)” (p. 33)

Como vimos, la prueba trae su origen en los medios de investigación y es por ello que su obtención está sujeta al imperio de la ley, por lo que “los funcionarios de Policía judicial están obligados a observar estrictamente las formalidades legales en cuantas diligencias practiquen, y se abstendrán bajo su responsabilidad de usar medios de averiguación que la Ley no autorice” (art. 297, párr. 3 LECrim).

Y es que en este ámbito es muy importante tener presente el principio de presunción de inocencia, regla de juicio que prohíbe una condena sin el soporte de pruebas de cargo, válidas, revestidas de las necesarias garantías, referidas a todos los elementos del delito, también los subjetivos y de las que quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado.

Como nos recuerda la STS n.º 521/2015, “se violará tal derecho cuando no concurren pruebas de cargo válidas o cuando no se motive el resultado de dicha valoración o cuando por ilógico o por insuficiente no sea razonable el *iter discursivo* (STC n.º 68/2010, de 18 de octubre, FJ 4º, 107/2011, de 20 de junio, FJ 4º a, 111/2011, de 4 de julio, FJ 6º o 126/2011, 18 de julio FJ 20º a)” (FJ 1º, p. 6). Y de ahí la importancia de contar en la investigación con un material probatorio de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que, si se declarase la nulidad de una prueba, no podrán tampoco valorarse todas aquellas se encuentren en conexión de antijuridicidad¹¹⁵⁰ (SAN n.º 32/2018, p. 5).

Efectivamente, “la llamada regla de exclusión (*the exclusionary rule*), derivada de la doctrina del *fruit of the poisonous tree* del derecho estadounidense fue asumida por la STC n.º 114/1984, de 29 de noviembre. La teoría de *los frutos del árbol envenenado* se incorporó con posterioridad al art. 11.1 LOPJ”. De acuerdo con esta teoría, “no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o

¹¹⁵⁰ El art.11.1 -inciso segundo- de la LOPJ establece que “no surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales”. Para que exista esta conexión de antijuridicidad es necesario, por un lado, que exista conexión natural, esto es una relación de causalidad, de forma que sin los conocimientos derivados de la prueba nula no se hubiese llegado a la otra, y por otro, una conexión jurídica, que hace que la efectividad del derecho constitucional violado se refleje en la derivada, de modo que la efectividad del derecho infringido requiera el rechazo de ésta última (Sentencias del TS n.º 300/2016, de 11 de abril; n.º 120/2018 de 16 de marzo) (SAN n.º 32/2018, p. 6).

libertades fundamentales. Se establece, por tanto, una sanción a la injerencia ilícita en los derechos fundamentales de una persona” (FGE, 2013b, p. 113).

Ahora bien, “la prohibición de valoración de pruebas originales no afectará a las derivadas si entre ambas, en primer lugar, no existe relación natural; o si, en segundo lugar, no se da la conexión de antijuridicidad (STC nº 299/2000, de 11 de diciembre y 167/2002, de 18 de septiembre)” (FGE, 2013b, 114). “Allí donde la prueba se hubiera obtenido de todos modos, sin necesidad de recurrir a otra anterior, faltará la conexión de antijuridicidad” (p. 117). Y, en todo caso, “la STC n.º 81/1998, de 2 de abril valora especialmente la intencionalidad anímica de quien o quienes fueran causantes de la vulneración” (p. 117) para determinar la nulidad de la prueba obtenida.

7.3.4.1. La prueba pericial y documental

Conforme al Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011), el informe pericial comprende “los trabajos o análisis, desarrollados por los especialistas y técnicos de los laboratorios de PJ, siguiendo los protocolos y metodología científicos, propios de la investigación criminalística, para determinar la identidad, origen o relación causa efecto de las evidencias y cuyos resultados son plasmados documentalmente” (p. IV.14). Por tanto, una característica esencial es la utilización de la metodología científica en su elaboración, lo cual nos sirve para diferenciarlos del informe técnico¹¹⁵¹.

La prueba pericial¹¹⁵² viene regulada del art. 456 al 485 LECrim¹¹⁵³. El informe pericial se aporta cuando “para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia importante (...) fuesen necesarios o convenientes conocimientos científicos o artísticos” (art. 456). Por tanto, a lo anterior se añade una nueva nota, los conocimientos artísticos como relevante para su eventual carácter pericial. Y es que a efectos de su intervención el perito o bien tiene “título oficial de una ciencia o arte cuyo ejercicio esté reglamentado por la Administración” (perito titular) o bien “careciendo de título oficial, tienen, sin embargo, conocimiento o prácticas especiales en alguna ciencia o arte” (perito no titular) (art. 457).

1151 A diferencia de los informes técnicos que “son los trabajos, desarrollados por otro personal de la especialidad (PJ), capacitado para llevarlos a efecto, relativos a asuntos concretos de carácter técnico, tales como reconstrucción de hechos, fotográficos, cotejos, etc., cuyos resultados son plasmados documentalmente” (p. IV.14).

1152 Según el DRAE, la pericia es la “sabiduría, práctica, experiencia y habilidad en una ciencia o arte”.

1153 En cuanto al modo de practicar las pruebas en el juicio oral, en los artículos 723 a 725 LECrim.

Como norma general, el reconocimiento pericial se realizará por dos peritos (art. 459) emitiendo un informe con el contenido del art. 478 LECrim.

Respecto a la prueba documental¹¹⁵⁴ su examen viene recogido en el art. 726 LECrim, incluyendo en ella “los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción”, u otros de de similar naturaleza escrita, bien en papel o actualmente en formato electrónico, “que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos o a la más segura investigación de la verdad”.

La barrera entre la prueba pericial y documental no es siempre diáfana, como es el caso recogido en el art. 788, punto 2 LECrim.

Como la propia jurisprudencia se encarga de señalarnos, “es obvio, que las pruebas más utilizadas en los procesos por delito ecológico son la pericial y la documental, y de ellas, la que destaca por su importancia es la pericial que bien puede calificarse de ‘regina probatorum’” (STS n.º 875/2006, FJ 1º, p. 5).

Como señala el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019), la principal “necesidad (es poder) contar con un experto cualificado desde el punto de vista técnico que sea completamente imparcial, a fin de confirmar que la conducta objeto de investigación conlleva un «daño sustancial» o un «riesgo grave» o que es susceptible de producirlos” (p. 66). Por tanto, estos informes, que más tarde constituirán la prueba pericial, van a jugar un papel relevante en este tipo de investigaciones.

Efectivamente, en la V Reunión de la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo (2011), ya se señalaba que “la reflexión a que nos debe llevar el asunto de los RAEE es la necesidad de informes técnicos que estén bien documentados, de manera que la presentación de la querrela pueda tener los efectos deseados desde el punto de vista legal. El apoyo técnico que acredite la gravedad de la infracción es imprescindible (...) por lo que resulta preciso contar con (ese) apoyo técnico” (p. 10).

A título de ejemplo de la importancia que los informes técnicos tienen, como se recoge en la Memoria 2015 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2016), “fue decisivo para convencer al Tribunal, el informe que se aportó a la causa, a petición

¹¹⁵⁴ Según el DRAE, documento es un “escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo”. Desde un punto de vista jurisprudencial, “documento” es, en general, una representación gráfica del pensamiento formada fuera de la causa y aportada a ésta a fin de acreditar algún dato relevante” (STS n.º 316/2014, FJ 1º, p. 3).

del Fiscal, sobre las facturas que en el período estudiado había pagado la empresa para el transporte de los gases extraídos, que es un transporte especial, como se sabe, durante el período investigado, ya que, como es evidente, el gas no transportado de la manera establecida, se ha emitido a la atmósfera” (p. 54).

La jurisprudencia nos ha señalado, respecto a la valoración de las pruebas periciales, por todas la STS de 8 de marzo de 2002, que "los dictámenes y pericias emitidas por organismos o entidades oficiales, dada la imparcialidad, objetividad y competencia técnica de los miembros integrantes, ofrecen toda clase de garantías técnicas y de imparcialidad, para atribuirles ‘prima facie’ validez plena (STS n.º 806/1999, de 10 junio, n.º 290/2000, de 23 de febrero, n.º. 1186/2000, de 28 junio, entre otras)” (SAP Elche n.º 439/2003, FJ 8º, p. 14).

En relación a la validez de las pruebas periciales que informan de valores estadísticos, “el uso de patrones estadísticos es compatible con la metodología científica y con la labor jurisdiccional (...) La afirmación de que esa técnica casa mal con la presunción de inocencia no es acogible; mucho menos cuando lo que se trata de acreditar es un peligro hipotético. El riesgo es precisamente eso: una probabilidad -no seguridad- de que acaezca la consecuencia dañina” (STS n.º 521/2015, FJ 3º, p. 13)..

En otro orden de cosas, la prueba pericial de "inteligencia policial", cuya utilización en los supuestos de delincuencia organizada es cada vez más frecuente, está reconocida en nuestro sistema penal¹¹⁵⁵. Así, el TS señala que "en definitiva, no es más que una variante de la pericial (...) cuya finalidad no es otra que la de suministrar al juzgado una serie de conocimientos (...) permitiéndole conocer y evaluar modos de comportamiento delictivo (...). La STS n.º 119/2007, de 16 de febrero, (recoge) que los informes de inteligencia participan de la naturaleza de la prueba de indicios, en la medida en que aportan datos de conocimiento para el Tribunal sobre determinadas personas y actividades. Y esos datos si son coherentes con el resultado de otros medios de prueba pueden determinar en conjunción con ellos, la prueba de un hecho" (SAN n.º 36/2018, p. 27 y 28).

1155 Este tipo de prueba, se caracteriza por las siguientes notas: se trata de una prueba singular que se utiliza en algunos procesos complejos (...), no responden a un patrón diseñado en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no obstante, lo cual, nada impide su utilización en el proceso penal (...), como así lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia (...) una prueba que participa de la naturaleza de pericial y testifical, es, desde luego, más próxima a la pericial (...) En todo caso, la valoración de tales informes es libre" (STS n.º 783/07, de 1 de octubre).

En este momento, conviene señalar que características debe reunir la prueba indiciaria para ser válida. A falta de prueba directa de cargo, también la prueba indiciaria puede sustentar un pronunciamiento condenatorio, sin menoscabo del derecho a la presunción de inocencia, siempre que se cumplan unos requisitos¹¹⁵⁶:

- a) el hecho o los hechos base (indicios) han de estar plenamente probados,
- b) los hechos constitutivos del delito deben deducirse precisamente de estos hechos base,
- c) para que se pueda comprobar la razonabilidad de la inferencia es preciso que el órgano judicial exteriorice los indicios y que aflore el razonamiento o engarce lógico entre los hechos base y los hechos consecuencia, y, finalmente,
- d) que este razonamiento esté asentado en las reglas del criterio humano o de la experiencia común¹¹⁵⁷ (STS n.º 521/2015, FJ 1º, p. 9 y 10).

Por último, en el ámbito de la inspección de residuos *in situ*, es frecuente tener que recurrir a la investigación documental (Consejo de la UE, 2019, p. 39). Por tanto, la prueba documental va a tener un papel importante ya que, como tuvimos oportunidad de ver, a título de ejemplo, las memorias de los operadores de residuos o los documentos de importación y exportación aportan una información esencial en las investigaciones, que van a permitir contrastar lo declarado (realidad formal) con lo comprobado sobre el terreno (realidad fáctica)..

7.3.4.2. La declaración de los acusados y testigos

De entrada hay que tener en cuenta que lo que un investigado declara en sede policial es importante¹¹⁵⁸ y puede tener efectos en las fases posteriores del procedimiento judicial, en la sentencia que se dicte, por lo que se tratará de obtener, siempre que así consienta y con plenas garantías procesales, su versión de los hechos sobre lo acontecido.

1156 La STC n.º 133/2014, de 22 de julio, citada posteriormente en la STC n.º 146/2014, de 22 de septiembre resume una consolidada doctrina.

1157 En palabras de la STC n.º 169/1989, de 16 de octubre, esto significa "una comprensión razonable de la realidad normalmente vivida y apreciada conforme a criterios colectivos vigentes" (STC n.º 220/1998, de 16 de noviembre, FJ 4, n.º 124/2001, de 4 de junio, FJ 12, n.º 300/2005, de 21 de noviembre, FJ 3 y n.º 111/2008, de 22 de septiembre, FJ 3.).

1158 El tribunal valorará en conciencia según cuanto se dice en el Art. 741 LECrim, entre otras cuestiones "lo manifestado por los procesados".

Así, “cuando un acusado o un testigo declara en el juicio oral y antes lo ha hecho en otra fase del procedimiento, el órgano enjuiciador puede valorar y conceder credibilidad a unas u otras declaraciones, en todo o en parte, (...) para determinar si lo realmente ocurrido es lo que se dice en el acto del juicio o lo que se manifestó anteriormente siempre que las primeras declaraciones se realizaran con observancia de las normas procesales aplicables¹¹⁵⁹” (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 3º, p. 16).

En cuanto al contenido de su declaración hay que tener en cuenta dos cuestiones:

- si el investigado niega de plano las acusaciones, no está obligado a probar nada, ya que como señala la jurisprudencia, “cuando el acusado se limita a negar la imputaciones realizadas de contrario, no tiene que probar absolutamente nada y puede permanecer completamente pasivo, en cuanto que si la acusación no acredita los hechos constitutivos de su pretensión y desvirtúa la presunción *iuris tantum* de inocencia, aunque el acusado no demuestre su inocencia ha de recaer sentencia absolutoria”,
- pero “cuando el acusado no se limita a negar los hechos atribuidos de contrario, sino que proporciona una versión exculpatoria o coartada, es decir, un relato distinto de lo que ocurrió e incompatible con el de la acusación, no cabe imponer a la parte contraria una *probatio diabolica* de hechos negativos y exigirle que demuestre la falsedad de estas afirmaciones” ya que “quién afirma la realidad de un hecho positivo le corresponde su prueba¹¹⁶⁰ (Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1992, 19 de abril de 1996 y 30 de mayo de 2003)” (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 4º, p. 21).

En cuanto a los pretendidos efectos de tal declaración, insistir que no basta con la mera declaración del investigado en sede policial sino que debe aportarse al juez instructor los

1159 Como señala la sentencia referenciada es un posicionamiento jurisprudencial sólidamente recogido en las sentencias del Tribunal Supremo de 22 y 29 de abril, 13 de junio, 11, 13, 21 y 28 de octubre, 12 y 19 de diciembre de 2005, 14 de febrero, 1 de marzo y 3 de julio de 2006, 18 de abril y 30 de mayo de 2007, 14 y 30 de mayo, 30 de octubre y 21 de noviembre de 2008, 1 y 26 de diciembre de 2008, 4, 5, 12 y 27 de febrero y 23 de marzo de 2009, 26 de enero, 5 y 15 de febrero, 5 de abril, 4 y 5 de mayo de 2010, 15 de abril y 15 de julio de 2011.

“Igualmente, la STC n.º 86/95 y también en relación a la prueba de confesión del imputado, declaró la aptitud de tal declaración una vez verificado que se prestó con respecto a las garantías de todo imputado”, cumpliendo con “las condiciones externas objetivas en las que se obtuvo. Doctrina reiterada en la STC. 161/49” (SAP MU n.º 338/2018, p. 6).

1160 Ver “STS de 19 de septiembre y 11 de octubre de 2001 , 25 de enero , 22 y 30 de abril , 19 de junio , 2 de julio y 23 de diciembre de 2002 y 20 de mayo de 2003 , 3 de junio y 8 de noviembre de 2004 ; STC n.º 36/96 de 11 de marzo)(SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 4º, p. 21).

elementos de juicio que corroboren las manifestaciones realizadas o, en su caso, en base a un principio de neutralidad en la investigación, las desvirtúen en prueba de su inocencia¹¹⁶¹. Así, es doctrina sentada en la STC n.º 165/14, de 8 de octubre, donde se "plantea (...) el valor probatorio de las declaraciones autoinculporatorias prestada en unas diligencias policiales", en la que "la respuesta es inequívoca: ninguno. En el actual estado de nuestra jurisprudencia no es posible fundamentar una sentencia condenatoria, esto es, entender destruida la presunción de inocencia que constitucionalmente ampara a todo imputado con el exclusivo apoyo de una declaración en la que aquél reconozca su participación en los hechos que se le atribuyen".

De hecho la STC n.º 31/2001, de 28 de julio, FJ 4º, permite su admisión pero exigiendo una doble "ratificación" (instrucción y vista oral), en el sentido que "para que la confesión ante la policía se convierta en prueba no basta con que se dé por reproducida en el juicio oral sino que es preciso que sea reiterada y ratificada ante el órgano judicial". Nuestra jurisprudencia ha repetido de modo constante que "las declaraciones obrantes en los atestados policiales carecen de valor probatorio de cargo" (por todas, STC n.º 51/1995, de 23 de febrero, FJ 2º, y n.º 68/2010, de 18 de octubre, FJ 5º) (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 7º, p. 24).

En cuanto a la valoración de la culpabilidad del declarante en relación al supuesto ilícito cometido, respecto del "principio de ignorancia deliberada" o "ceguera voluntaria", en relación con el elemento subjetivo del injusto penal, se ha afirmado en sentencias como las STS n.º 465/2005, n.º 946/2002 o n.º 420/2003 que "quien no quiere saber aquello que puede y debe conocer y, sin embargo, trata de beneficiarse de dicha situación, si es descubierto no puede alegar ignorancia alguna y por el contrario, debe responder de las consecuencias de su ilícito actuar", o en palabras de la STS n.º 97/2007 del 2 de febrero, "quien se pone en situación de ignorancia deliberada, sin querer saber aquello que puede y debe saber, está asumiendo y aceptando todas las consecuencias del ilícito

1161 "Cuya veracidad resulte comprobada mediante verdaderos medios de prueba" (SAP Madrid, n.º 711/2014, FJ 7º, p. 24). Esta concepción sobre la necesidad de corroboración-"mínima corroboración", dice la jurisprudencia- queda bien reflejada en la STC n.º 190/2003, de 27 de octubre: "constituye corroboración mínima la existencia de hechos, datos o circunstancias externas que avalen de manera genérica la veracidad de la declaración" (vid. también STC n.º 68/2002, de 11 de marzo, 181/2002, de 14 de octubre, 233/2002, de 9 de diciembre o 17/2004, de 23 de febrero o 142/2006 de 8 de mayo) (STS n.º 521/2015, FJ 1º, p. 7). En el mismo sentido, "la regla general del artículo 406, párrafo I.", según la que la confesión del procesado no dispensa al Juez de Instrucción de practicar todas las diligencias necesarias a fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito" (FGE, 1989, p. 416).

actuar en que voluntariamente participa (STS n.º 68/2011, de 15 de febrero)” (SJP Vigo, n.º 239/2018, FJ 3º, p. 22 y 23).

En cuanto a la valoración de la declaración de uno de los coinvestigados¹¹⁶² beneficiado por un “trato de favor”, “no excluye el valor de la declaración del coimputado, aunque en esos casos exista una mayor obligación de graduar la credibilidad (por todas STS n.º 279/2000, de 3 de marzo o n.º 197/2013, de 23 de enero). La decisión de inadmisión del TEDH de 25 de mayo de 2004, recaída en el asunto CORNEILS v. Holanda abunda en esas ideas” (STS n.º 521/2015, FJ 1º, p. 9).

Para finalizar, vamos a centrarnos en uno de los aspectos más importantes en los que se basa la obtención de la declaración del investigado¹¹⁶³: el derecho a la asistencia letrada¹¹⁶⁴, reconocido en el art. 17, punto 3 CE y en el art. 520 de la LECrim, cuyo desconocimiento, bien es sabido, puede traer consecuencias penales (art. 537 CP).

En este sentido, es importante saber cuándo debe estar presente el abogado para cumplir con su función de “garante de la integridad física del detenido” y, en lo que nos interesa y más allá del acto mismo de la declaración, “de evitar la autoinculpación por ignorancia de los derechos que le asisten” (STS n.º 252/1994 de 19 de septiembre).

Así del examen de la jurisprudencia del TS, puede concluirse que la asistencia del Letrado es exigible¹¹⁶⁵, siguiendo al art. 520 LECrim, en la toma de declaración, en el

1162 Sobre el valor de su declaración, hay que tener en cuenta que:

- a) esta declaración inculpativa de un coimputado es prueba legítima desde la perspectiva constitucional; b) la declaración inculpativa de un coimputado es prueba insuficiente y no constituye por sí misma actividad probatoria de cargo mínima para enervar la presunción de inocencia; c) la aptitud como prueba de cargo mínima de la declaración inculpativa de un imputado se adquiere a partir de que su contenido quede mínimamente corroborado; d) se considera corroboración mínima la existencia de hechos, datos o circunstancias externas que avalen de manera genérica la veracidad de la declaración; y e) la valoración de la existencia de corroboración mínima ha de realizarse caso por caso (STS n.º 713/2011, FJ 2º, p. 3).

1163 El derecho a la asistencia letrada del investigado, en tanto que detenido, está recogido en el art. 17, punto 3 CE, mientras que el derecho del acusado, viene recogido en el art. 24, punto 2 CE. “El art. 17.3 reconoce este derecho al detenido en las diligencias policiales y judiciales como una de las garantías del derecho a la libertad, mientras que el art. 24.2 lo hace en el marco de la tutela judicial efectiva como garantía del proceso debido a todo acusado o imputado” (FGE, 2003b, p. 3).

1164 El TC declara que la finalidad de esta asistencia consiste en «asegurar, con su presencia personal, que los derechos constitucionales del detenido sean respetados, que no sufra coacción o trato incompatible con su dignidad y libertad de declaración y que tendrá el debido asesoramiento técnico sobre la conducta a observar en los interrogatorios, incluida la de guardar silencio, así como sobre su derecho a comprobar, una vez realizados y concluidos con la presencia activa del Letrado, la fidelidad de lo transcrito en el acta de declaración que se le presenta a la firma.» (SSTC 21/1997, 196/1987 y 252/1994) (FGE, 2003b, p. 3).

1165 No será exigible en los siguientes casos:

- a) en las declaraciones de otros coimputados a los que no asiste profesionalmente; b) declaraciones de los testigos; c) actos de imputación a terceros por parte del detenido (STS 1737/2000, 15 de noviembre); d) exploración radiológica del detenido (en el caso analizado concurría autorización

reconocimiento de identidad, para “manifestar su consentimiento de que se proceda a la entrada y registro en su domicilio sin que sea precisa la autorización judicial (STS n.º 2032/2001, de 5 de noviembre)”, “para que se proceda a la apertura en sede policial de correspondencia y paquetes (STS 409/1999, de 8 marzo)”, e incluso “es (...) extensible y ampliable a toda disposición sobre derechos fundamentales (STS n.º 1061/1999, de 29 de junio)” (FGE, 2003b, p. 4).

Sobre “la presencia del Letrado en la diligencia de instrucción de derechos en sede policial no puede considerarse como preceptiva (STS n.º 1098/1999, de 9 de septiembre)” si bien, siguiendo el art. 520 LECrim se establece “como una de sus facultades la de solicitar, en su caso, que se informe al detenido o preso de los derechos” que le asisten (FGE, 2003b, p. 4). En cuanto a la voluntad de no declarar del investigado, en todo caso, será necesaria la presencia del abogado en sede policial (art. 520 y 767 LECrim), ya que es la “la detención y no la diligencia de declaración del detenido, la que impone la necesidad de contar con la asistencia de un Letrado en sede policial” (p. 5). Por último, en lo que se refiere al derecho a una entrevista reservada del investigado con su abogado, “es claro que no está reconocido el derecho a una entrevista reservada previa a la declaración policial”, si “tras la práctica de esta diligencia” en función del art. 520 LECrim y, aunque la ley no lo diga, “cuando éste manifiesta su deseo de no declarar”¹¹⁶⁶ (p. 6).

En cuanto a los testigos, según la “STS de 18 de julio 1996”, nos referimos a la “persona física que sin ser parte en el proceso es llamada a declarar según su experiencia personal acerca de la existencia y naturaleza de unos hechos conocidos con anterioridad al proceso, bien por haberlos presenciado directamente, bien por haber tenido noticia de ellos por otros medios, como testigo de referencia”¹¹⁶⁷.

judicial para la práctica de tal diligencia); e) prueba de alcoholemia (STS 590/2000, de 8 abril); f) cuando se trata «*ab initio*» del reconocimiento fotográfico de un posible delincuente que aún no ha sido concretado en su identidad (STS 1479/1999, de 19 octubre); g) en el registro practicado en el domicilio del acusado cuando todavía no se le imputa delito alguno (STS 847/1999, de 24 mayo, con cita de otras muchas, STS de 17 de febrero de 1998, 23 de octubre de 1991, 4 de diciembre de 1992, 17 de marzo de 1993 y 8 de marzo y 7 de diciembre de 1994) (FGE, 2003b, p. 3).

1166 “Háyase o no prestado declaración en comisaría, el detenido puede entrevistarse con su Letrado en el Juzgado antes de prestar declaración. En definitiva, el efecto práctico es el de que, clausurada la fase de declaración en sede policial y sea cual sea su resultado, es admitida la entrevista reservada” (p. 7).

1167 Dice el art. 421 LECrim que son testigos aquellos que “supieren hechos o circunstancias, o poseyeren datos convenientes para la comprobación o averiguación del delito y del delincuente”.

Pues bien, a la hora de valorarse su verosimilitud es unánime la doctrina en torno a los factores a tener en cuenta, que no serán otros que el “titubeo, turbación, vacilación, temblor, palidez, enrojecimiento, tartamudeo, incoherencia, vigor y rotundidad y el propio estudio del interrogado, cultura, aptitud de observación, sugestionabilidad, propensión a la fabulación y antecedentes medioambientales, criminales y patológicos, relaciones de afecto, odio, amistad, parentesco, dependencia, complicidad, domesticidad, enseñanza, pasión, ligereza, etc” (SAP de Melilla n.º 121/1999, FJ 7º, p. 3).

Sobre su testimonio se puede acudir a la regulación de la LECrim, art 410 a 450 y 701 a 722.

Por último, un breve apunte sobre la figura del testigo protegido. En relación a ellos, existe la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, cuyo art. 1 permite su calificación por la autoridad judicial siempre que “aprecie racionalmente un peligro grave para la persona, libertad o bienes de quien pretenda ampararse en ella, su cónyuge o persona a quien se halle ligado por análoga relación de afectividad o sus ascendientes, descendientes o hermanos”, con las consecuencias previstas en el art. 2.

En relación al testigo protegido, cuya identidad aún oculta es conocida por el Tribunal, la jurisprudencia nos ha dicho que una de las principales problemáticas es “la valoración de la prueba desde la perspectiva de la fiabilidad y credibilidad del testimonio”, siendo como “es relevante conocer las razones de conocimiento del testigo y posibles patologías personales que pudieran repercutir en la veracidad y fiabilidad de sus manifestaciones. La contradicción queda, pues, notablemente limitada y con ella el derecho de defensa”, a lo cual se une en el ámbito de su protección la falta de “visualización directa, la convicción, veracidad y firmeza con que declara el testigo” limitando “en alguna medida el grado de la contradicción procesal”. No obstante, a juicio del autor, este argumento es rebatible desde el momento que el Tribunal, que conoce y puede valorar al testigo y su testimonio, es el llamado a formarse un juicio de valor sobre el mismo.

Por último, en relación a los testigos anónimos, cuya identidad no es conocida, la situación es más grave ya que “es claro que no resulta factible para la defensa ponderar la imparcialidad del testigo y su grado de credibilidad y fiabilidad, por lo que las garantías en la práctica de la prueba del testigo de cargo quedan sustancialmente disminuidas”, lo cual “genera la devaluación sustancial de la prueba convirtiéndola en notablemente

ineficaz (...) por lo que a lo sumo habría de operar como dato secundario meramente corroborador de la prueba principal de cargo” (STS n.º 852/2016, FJ 6º 2 y 3 , p. 13 y 17).

7.3.4.3. La entrada y registro en lugar cerrado

Desde un punto doctrinal, siguiendo lo STS n.º 577/2018, que se remite a la STC n.º 22/2003, de 10 de febrero, la protección constitucional del domicilio del art. 18 punto 2 CE se concreta en dos reglas distintas: “la primera define su "inviolabilidad", que constituye un auténtico derecho fundamental de la persona (...); la segunda regla supone (...) la interdicción fundamental (...) que, fuera de los casos de flagrante delito, sólo son constitucionalmente legítimos la entrada o el registro efectuados con consentimiento de su titular o al amparo de una resolución judicial (STC n.º 22/1984, de 17 de febrero; 10/2002, de 17 de enero)” (p. 8).

La entrada y registro en lugar cerrado viene regulada en el Cap. I, del Título VIII del Libro II LECrim, en una redacción bastante amplia que va desde el art. 545 al 572.

La norma establece la regla general de la necesidad de consentimiento¹¹⁶⁸ para la entrada en un domicilio (art. 545).

No obstante, como una primera excepción a la regla anterior es la autorización judicial¹¹⁶⁹, tal que el juez podrá ordenar, de día o de noche¹¹⁷⁰, la entrada y registro en los “edificios y lugares públicos¹¹⁷¹” del art. 547 (art. 546) y “en cualquier edificio o lugar cerrado o parte de él, que constituya domicilio”¹¹⁷² (art. 550), siempre que lo sea por “encontrarse allí el procesado o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación” (art. 546).

En este sentido, “la entrada y registro en el domicilio de un particular, autorizada judicialmente, es una medida de investigación sumarial” en la que el juez “debe realizar

1168 Se entenderá que presta su consentimiento aquel que, requerido por quien hubiere de efectuar la entrada y registro para que los permita, ejecuta por su parte los actos necesarios que de él dependan para que puedan tener efecto, sin invocar la inviolabilidad que reconoce al domicilio el artículo 6.º (actual art. 18 punto 3 CE) de la Constitución del Estado (art. 551 LECrim).

1169 “En virtud de auto motivado, que se notificará a la persona interesada inmediatamente, o lo más tarde dentro de las veinticuatro horas de haberse dictado” (art. 550). “El auto de entrada y registro en el domicilio de un particular será siempre fundado” (art. 558 LECrim). “El Juez expresará en él concretamente el edificio o lugar cerrado en que haya de verificarse” (art. 558 LECrim).

1170 En el caso de domicilio, de noche “si la urgencia lo hiciese necesario” (art. 550).

1171 Para los lugares de culto, ver art. 549 LECrim.

1172 En cuanto al concepto de domicilio, hay que acudir al art. 554, con especial referencia al punto 2º: “el edificio o lugar cerrado, o la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia”.

un juicio racional sobre el hecho investigado, los indicios concurrentes, la proporcionalidad y necesidad de la medida, para tomar la decisión de dictar el auto, autorizándola o rechazándola (STS 293/2013, de 25 de marzo, entre otras)” (STS n.º 577/2018, FJ 2º, p. 9).

Una segunda excepción a la norma, es la posibilidad de entrar en cualquier “lugar o domicilio” siempre que se encuentre la fuerza actuante ante alguna de las siguientes situaciones: “en flagrante delito¹¹⁷³, cuando un delincuente, inmediatamente perseguido por los Agentes de la autoridad, se oculte o refugie en alguna casa o, en casos de excepcional o urgente necesidad”. En tales casos, podrán llevar a cabo el correspondiente registro informando al juez inmediatamente de “las causas que lo motivaron y de los resultados obtenidos en el mismo, con especial referencia a las detenciones que, en su caso, se hubieran practicado” (art. 553 LECrim).

Sobre el modo de practicar la entrada y registro, habrá que estar, en términos generales, a las directrices del art. 552, 558 y 566 a 572 LECrim. Su práctica tendrá lugar por la autoridad o los funcionarios de policía judicial designados por el juez (art. 558 y 563), “a presencia del interesado o de la persona que legítimamente le represente¹¹⁷⁴ (...) del Secretario del Juzgado o Tribunal que lo hubiera autorizado, o del Secretario del servicio de guardia que le sustituya, quien levantará acta del resultado, de la diligencia y de sus incidencias y que será firmada por todos los asistentes¹¹⁷⁵” (art. 569).

En cuanto a las personas jurídicas, conforme a la FGE (2011a, p. 71) “deben ser consideradas titulares del derecho a no sufrir injerencias injustificadas o abusivas por

1173 A continuación se recogen las características de la “flagrancia”. Para más información se recomienda la consulta de las STS n.º 879/2006 y 620/2008.

Con la STS 391/2000 de 13 de Marzo, citada, entre otras, en la STS 1250/2003, se define el delito flagrante, en correspondencia con un sentido etimológico como “...lo que arde o resplandece como fuego o llama, y que por lo tanto se está realizando actualmente...” por lo que los elementos que definen y vertebran el delito flagrante son tres: a) Inmediatez de la acción delictiva. b) Inmediatez de la actividad personal y c) Necesidad de urgente intervención policial por el riesgo de desaparición de los efectos del delito (STS n.º, FJ 3º, p. 5).

1174 En el caso que concorra una pluralidad de moradores, de acuerdo con la STS n.º 296/2016, “en principio es suficiente para la validez del registro la presencia del morador o moradores que se encuentran en la vivienda cuando se vaya a practicar el registro (STS n.º 402/2011 o n.º 420/2014)” (p. 7).

1175 No olvidemos las prevenciones finales del artículo:

No obstante, en caso de necesidad, el Secretario judicial podrá ser sustituido en la forma prevista en la Ley Orgánica del Poder Judicial. La resistencia del interesado, de su representante, de los individuos de la familia y de los testigos a presenciar el registro producirá la responsabilidad declarada en el Código Penal a los reos del delito de desobediencia grave a la autoridad, sin perjuicio de que la diligencia se practique.

parte del Estado tanto en su domicilio como en sus comunicaciones¹¹⁷⁶”, debiendo en consecuencia, “solicitar(se) la correspondiente autorización judicial para efectuar diligencias de entrada y registro” en sus sedes sociales.

En cuanto al registro en un vehículo, según el Tribunal Constitucional ha señalado que “la protección que la Constitución otorga a las viviendas, por el artículo 18.2º de la Constitución, no se extienden a los vehículos, en los que normalmente, no se les puede considerar el ‘espacio en el cual el individuo ejerce su libertad más íntima’ (...) (STC n.º 22/84, de 17 de febrero y n.º 110/84, de 26 de noviembre, por vía de ejemplo)”.

En este sentido, se podrá llevar a cabo el registro y examen de los objetos que allí se encuentren cuando “existan razones de necesidad de intervención policial inmediata, para la prevención y averiguación del delito, el descubrimiento de los delincuentes y la obtención de pruebas incriminatorias. En esos casos estará justificada la intervención policial sin autorización judicial, siempre que la misma se realice también desde el respeto al principio de proporcionalidad” (ATS n.º 1453/2015, FJ 1º, p. 4 y 5).

7.3.4.4. El registro de cartas y paquetería postal

Bajo el epígrafe “De la detención de la correspondencia escrita y telegráfica”, viene regulada en el Cap. III, del Título VIII del Libro II LECrim.

Comenzando por lo que se refiere a paquetería postal, el art. 579, punto 4 LECrim señala que no será necesaria autorización judicial en los “envíos postales que, por sus propias características externas, no sean usualmente utilizados para contener correspondencia individual sino para servir al transporte y tráfico de mercancías o en cuyo exterior se haga constar su contenido” (letra a) y “cuando la inspección se lleve a cabo de acuerdo con la normativa aduanera (...)” (letra c). De hecho el Tribunal Constitucional, en la STC n.º 281/2006 , distinguió entre envío postal y correspondencia postal, limitando a ésta la protección constitucional¹¹⁷⁷. Es por ello que el registro de maletas o paquetes está asumida en el ámbito del “control ordinario de la circulación de mercancías internacionales, con el fin de evitar la infracción de disposiciones aduaneras” (ATS n.º 498/2005, FJ 1º, p. 2).

1176 Ver Sentencia TEDH, de 28 de junio de 2007, Association for European Integration and Human Rights y Ekimdzhev contra Bulgaria.

1177 Se recomienda las consideraciones jurídicas de la STS n.º 848/2008, FJ 1º.

Fuera de lo anterior, en lo que se refiere a “la detención de la correspondencia privada, postal y telegráfica¹¹⁷⁸” será necesaria la autorización judicial (art. 579, punto 1), que solo podrá otorgarse, cuando puedan obtenerse “indicios de obtener por estos medios el descubrimiento o la comprobación del algún hecho o circunstancia relevante para la causa” y cuando nos encontremos, entre otros casos, ante “delitos dolosos castigados con pena con límite máximo de, al menos, tres años de prisión” (1º) o “delitos cometidos en el seno de un grupo (...) criminal” (2º).

Las personas quienes pueden realizar la detención de la correspondencia son las habilitadas por el art. 580 LECrim, que por la remisión que efectúa al art. 563, habilita a los agentes de policía judicial. Estos se limitarán a detener aquella fijada en el auto del juez (art. 583 LECrim) y a entregarla al juez “inmediatamente” (art. 581 LECrim). La operación de apertura y registro tendrá lugar en presencia del interesado o persona que éste designe (art. 584 LECrim). Sólo se tomarán consideración aquellas que tuvieren relación con la causa, siendo incorporadas al procedimiento judicial por el Secretario (art. 586 LECrim) estableciéndose lo correspondiente en diligencia (art. 588 LECrim) y el resto se devolverá por el juez al interesado (art. 587 LECrim).

Y si nos referimos a las personas jurídicas, conforme a la FGE (2011a, p. 71) “será exigible la intervención judicial previa y la proporcionalidad que aseguren que el objeto de la intervención viene referido exclusivamente a datos comunicados por la persona jurídica, evitando que se afecte al secreto postal de las personas físicas que la integran”.

7.3.4.5. La interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas

La Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre, introdujo en la LECrim, Libro II (“Del Sumario”) un nuevo Título VIII “De las medidas de investigación limitativas de los derechos reconocidos en el art. 18 de la Constitución”. Así, se introdujo un Capítulo dedicado por entero a la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, el Capítulo V del Título VIII del Libro II (art. 588 ter a a 588 ter m), al que se unirán toda una serie de disposiciones comunes en el Capítulo IV, art. 588 bis a.

En este ámbito hay dos documentos de la FGE que realizan una labor interpretativa, a mi juicio, especialmente relevante, como son la Circular 1/2013 (2013b) y la 2/2019 (2019b), que constituyen sendos referentes en materia de las intervenciones telefónicas y que

1178 Que como el propio artículo indica incluye “faxes, burofaxes y giros, que el investigado remita o reciba, así como su apertura o examen”.

recogen la senda evolutiva desde una construcción jurisprudencial inicial¹¹⁷⁹ hasta llegar a su regulación específica en la LECrim, en el marco de las medidas de investigación tecnológica¹¹⁸⁰. Pues bien, ambos referentes han sido tomados especialmente en consideración para el desarrollo de este punto.

Antes de continuar es necesario señalar que las intervenciones telefónicas tienen dos finalidades: por un lado, constituir un medio de prueba¹¹⁸¹ especialmente relevante en las investigaciones de cierto nivel, cuyo resultado en muchas ocasiones habrá que aportar al plenario y por otro, un elemento prácticamente esencial para una policía judicial moderna como medida de investigación de un delito grave¹¹⁸².

En este campo el investigador de Policía Judicial debe tener claro que existe un derecho fundamental que asiste al investigado. Conforme al art. 18, punto 3 CE¹¹⁸³, “se garantiza el secreto a las comunicaciones y en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial”. Por tanto, salvo resolución judicial y, siempre dentro de los estrictos términos del mandato del Juez, no cabe llegar a cabo una intervención telefónica. O en otros términos, “no todo es lícito en el descubrimiento de la verdad” (FGE, 2013b, p. 127).

1179 Como nos señala la Circular 2/2019, ante el vacío legal existente, “tuvieron que ser nuestros tribunales los que generaran un cuerpo jurisprudencial con los estándares y exigencias mínimas para la legalidad de las intervenciones telefónicas, alcanzando con ello, esta vez sí, la aprobación del TEDH (en este sentido, la resolución de inadmisión de 25 de septiembre de 2006, caso Abdulkadir Coban contra España)” (FGE, 2019b, p. 2).

1180 “El Tribunal Constitucional ha señalado que ‘toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas (...) precisa una habilitación legal’ (STC nº 49/1999, de 5 de abril, y 184/2003, de 23 de octubre)” (FGE, 2013b, p. 54) y de ahí las normas introducidas por la reforma de la LECrim, que conforme a la Circular 2/2019, “deberán ser interpretadas conforme al espíritu que preside esa doctrina jurisprudencial, inspirada, a su vez, por la doctrina emanada del TEDH” (FGE, 2019b, p. 3).

1181 “Los Sres. Fiscales propondrán como prueba para el acto del juicio oral la audición de las grabaciones en aquellos pasajes que sean relevantes para la causa” (FGE, 2013b, p. 105). En cuanto a las transcripciones, “una vez incorporadas al acervo probatorio como prueba documental, pueden ser utilizadas y valoradas como prueba de cargo siempre que las cintas originales estén a disposición de las partes a los fines antes dichos, de manera que puedan contradecir las afirmaciones y argumentaciones que sobre su contenido se presenten como pruebas de cargo (STS nº 1044/2011, de 11 de octubre y 515/2006 de 4 de abril)” (p. 106).

1182 “Las intervenciones telefónicas tienen una doble naturaleza en el proceso penal: 1) pueden servir de fuente de investigación de delitos, orientando la encuesta policial y 2) pueden utilizarse como medio de prueba (STS nº 511/1999, de 24 de marzo)” (FGE, 2013b, p. 14).

1183 Este derecho viene reconocido en el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de diciembre de 1948, en el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966, en el art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, así como en el art 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, todo lo cual obliga a su consideración en materia interpretativa en base a cuanto dispone el art. 10, punto 2 CESP.

Al hablar de intervenir comunicaciones telefónicas, es preciso establecer unos presupuestos básicos sobre el concepto y alcance de la comunicación y de los sujetos afectados.

De entrada, según la Circular 1/2013, “la comunicación es a efectos constitucionales el proceso de transmisión de expresiones de sentido a través de cualquier conjunto de sonidos, señales o signos (STC n.º 281/2006, de 9 de octubre y 766/2008, de 27 de noviembre)” (FGE, 2013b, p. 11). En nuestro caso, será “telefónica cuando se utilice un teléfono para generar el mensaje que se comunica, y telemática cuando se utilice un sistema informático¹¹⁸⁴” (FGE, 2019b, p. 6).

Casi todas las comunicaciones están amparadas por el derecho al secreto¹¹⁸⁵, “no teniendo limitaciones derivadas de los diferentes sistemas técnicos que puedan emplearse (STS n.º 367/2001, de 22 de marzo y 1377/1999, de 8 de febrero)”. Lo relevante es que “el medio utilizado debe ser apto para permitir una comunicación secreta entre varias personas” (p. 12), no debiendo confundir secreto con privacidad, derecho fundamental recogido en el art. 18, punto 1 CE, ya que “nada (tiene) que ver la protección del secreto con el hecho de que lo comunicado entre o no en el ámbito de la privacidad (STC n.º 70/2002, de 3 de abril y 114/1984, de 29 de noviembre)” (p. 13).

En cuanto a los titulares del derecho afectado por la injerencia pueden ser “tanto las personas físicas como jurídicas, nacionales y extranjeras”¹¹⁸⁶ (FGE, 2013b, p. 13).

a) La diligencia de intervención telefónica: su definición

Entrando en el concreto terreno de la diligencia de intervención telefónica, ésta puede definirse como “la acordada por la autoridad judicial en fase de instrucción, ejecutada

1184 “Aunque nuevamente aquí se encontraría una zona de duda en las comunicaciones generadas a través de los modernos *smartphones* o teléfonos inteligentes, que mezclan en un mismo dispositivo las capacidades de un teléfono y de un ordenador y que podrían ser catalogadas como comunicaciones mixtas” (FGE, 2019b, p. 6).

1185 No estarían comprendidas en la previsión constitucional las conversaciones grabadas o difundidas por uno de los interlocutores (STC n.º 175/2000, de 26 de junio y 56/2003, de 24 de marzo y STS n.º 421/2014, de 16 de mayo); las comunicaciones por radio (STS n.º 209/2007, de 9 marzo; 1397/2011 de 22 de diciembre y 695/2013, de 22 de julio); el acceso a la memoria o contactos de un teléfono móvil (STC n.º 70/2002, de 3 de abril y 142/2012, de 2 de julio y STS n.º 1273/2009, de 17 de diciembre); el visionado directo de un número de teléfono entrante (STS n.º 1040/2005, de 20 de septiembre y 1273/2009, de 17 de diciembre) o la conversación escuchada por agentes policiales a través del manos libres de uno de los interlocutores que accede a ello (STS n.º 589/2015, de 28 de septiembre) (FGE, 2019b, p. 5).

1186 Conforme a la FGE (2011a, p. 71), respecto a las persona jurídicas “deberían respetarse las mismas exigencias de las intervenciones en el caso de las personas físicas, por cuanto, aun a pesar de ser las líneas de titularidad de la persona jurídica, son las personas que las utilizan los titulares del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones”.

bajo el control y supervisión del órgano jurisdiccional competente”, la cual tiene por objeto “captar el contenido de las comunicaciones del sospechoso o de otros aspectos del ‘íter’ comunicador” y con “el fin inmediato de investigar un delito, sus circunstancias y autores y con el fin último de aportar al juicio oral materiales probatorios ‘bien frente al imputado, bien frente a otros con los cuales éste se comunique’ (STS n.º 246/1995, de 20 de febrero)” (FGE, 2013b, p. 14).

b) Requisitos de legalidad a cumplir para el otorgamiento de la intervención

De entrada, como nos recuerda el art. 588 ter b, punto 1, “los terminales o medios de comunicación objeto de intervención han de ser aquellos habitual u ocasionalmente utilizados por el investigado”. Por tanto, el uso más o menos frecuente¹¹⁸⁷, es un requisito esencial a cumplir con independencia de quién sea el titular.

Además de lo anterior, veamos que nos dice Circular 1/2013 (FGE, 2013b, p. 17 y 18), sobre “los requisitos básicos que conforme a la jurisprudencia del TS han de concurrir para la legitimidad y validez de las intervenciones telefónicas”.

i. La exclusividad jurisdiccional

“El Juez de Instrucción competente para acordar la medida es el propio Juez competente para conocer del proceso, salvo razones de urgencia que pudieran justificar la actuación de un Juzgado de Guardia (STS n.º 1948/1994, de 4 de noviembre)” (FGE, 2013b, p. 90). La medida se adoptará mediante auto (STC n.º 181/1995, de 11 de diciembre).

ii. La finalidad probatoria

Si bien la medida sirve para profundizar en la investigación, su finalidad última es exclusivamente probatoria de las interceptaciones para establecer la existencia de delito y el descubrimiento de las personas responsables del mismo.

iii. La existencia de indicios

Es necesaria la existencia previa de indicios de la comisión de delito y no meras sospechas o conjeturas.

Como señala la Circular 1/2013 y “como atinadamente expresa la STS n.º 926/2007, de 13 de noviembre, lo exigible en esta fase no es, desde luego, la aportación de un

¹¹⁸⁷ “La necesaria identificación subjetiva de la medida pasará por justificar la relación del investigado con el teléfono y la existencia de indicios que pongan de manifiesto que utiliza ese terminal o medio de comunicación para sus fines delictivo” (FGE, 2019b, p. 16). Ahora bien, “el hecho de que en el auto inicial no se especificara quién era el titular de los teléfonos intervenidos (...) no afecta a la legitimidad de la medida” (STS n.º 48/2013, 23 de enero).

acabado cuadro probatorio” (p. 55), pero “no basta una intuición policial; ni una sospecha más o menos vaga; ni deducciones basadas en confidencias¹¹⁸⁸ (STS n.º 658/2012, de 13 de julio)”. En definitiva, “los indicios han de contar con cierto fundamento de investigación identificable y susceptible de ulterior contrastación, que es lo que los distingue de las “meras hipótesis subjetivas” (STS n.º 926/2007, de 13 de noviembre)” (FGE, 2013b, p. 56).

iv. La ordenación previa de un procedimiento de investigación penal

La adopción de la medida, por su naturaleza jurisdiccional, exige un procedimiento judicial. No obstante, cabe que la intervención de las telecomunicaciones sea la que ponga en marcha tal procedimiento.

v. Concurrencia de los principios rectores

• La especialidad¹¹⁸⁹

Se predica del hecho delictivo que se investigue, pues no cabe decretar una intervención telefónica para tratar de descubrir de manera general e indiscriminada actos delictivos.

• La excepcionalidad y la necesidad

Solo habrá de adoptarse cuando no exista otro medio de investigación del delito que sea de menor incidencia o cuando “el estado de la investigación haga necesaria la restricción del derecho fundamental (STS n.º 740/2012, de 10 de octubre)” (FGE, 2013b, p. 74).

• La proporcionalidad

La proporcionalidad¹¹⁹⁰ de la medida (FGE, 2019b, p. 6 a 10), que implica que sólo habrá de adoptarse en el caso de delitos graves¹¹⁹¹. Del tenor del art. 588 ter a, en

1188 En estos casos, “si el Juez no tiene posibilidad de acceder a la fuente, carece de un elemento imprescindible para decidir. El juicio sobre la fiabilidad de la fuente no puede estar exclusivamente en manos de la policía (STS n.º 658/2012, de 13 de julio)” (p. 58), por lo que la información “habrá de ir acompañada de una previa investigación encaminada a constatar la verosimilitud de la imputación (STS n.º 457/2010, de 25 de mayo y 1151/2010, de 17 de diciembre)” (p. 59).

1189 No basta sostener, por más énfasis que se ponga en ello, que se está cometiendo o se va a cometer un hecho punible, aunque fuera gravísimo, para que resulte justificada -necesaria-, sólo por esto, la adopción de una medida de investigación invasiva del ámbito del derecho fundamental del art. 18.3 CE (STS n.º 926/2007, de 13 de noviembre) (FGE, 2013b, p. 61).

1190 “La proporcionalidad supone también que el sacrificio del derecho reporte más beneficios al interés general que desventajas o perjuicios a otros bienes o derechos (STC n.º 56/2003, de 24 de marzo; 207/1996, de 16 de diciembre y 70/2002, de 3 de abril)” (FGE, 2013b, p. 73).

1191 Graves, no necesariamente en el sentido que establece el CP (art. 13, punto 1).

En cuanto a los delitos leves, si pudiera ser factible “el acceso a determinados datos de tráfico”, “pudiendo resultar proporcionado ese acceso en determinados supuestos de delitos leves, si bien exigiendo siempre una fundamentación reforzada de la decisión judicial (en este sentido, la STJUE (Sala Tercera), de 1 de

relación al art. 579 punto 1 LECrim, al cual nos remite, solo podrá tener lugar la intervención telefónica o telemática en alguno de los siguientes supuestos:

- delitos dolosos castigados con pena con límite máximo de, al menos, tres años de prisión¹¹⁹²,
- delitos cometidos en el seno de un grupo u organización criminal¹¹⁹³ y,
- delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la comunicación o servicio de comunicación.

A los que habría que sumar otro supuesto, de conformidad con el art. 588 bis a, punto 5:

- en función de la gravedad del hecho, su trascendencia social o el ámbito tecnológico de producción, la intensidad de los indicios existentes y la relevancia del resultado perseguido con la restricción del derecho (recogido anteriormente en las STS n.º 740/2012, de 10 de octubre, 467/1998, de 3 de abril y 622/1998, de 11 de mayo).

vi. La limitación temporal de la utilización de la medida

De acuerdo con el art. 588 ter g, su duración será de “tres meses, prorrogables por períodos sucesivos de igual duración hasta el plazo máximo de dieciocho meses”.

“El plazo de la intervención es uno de los extremos que deben hacerse constar en el auto autorizante (vid. STC n.º 25/2011, de 14 de marzo, 261/2005, de 24 de octubre y 219/2009, de 21 de diciembre)” (FGE, 2013b, p. 91). “Este plazo empezará a contar desde la fecha en que se dicta la resolución judicial, independientemente de cuando comience a hacerse efectiva (STC n.º 68/2010, de 18 de octubre y 205/2005, de 18 de julio)” (FGE, 2013b, p. 92).

octubre de 2015 (asunto C-230/14)” (FGE, 2019b, p. 8).

1192 Este límite máximo de tres años deberá referirse a la pena en abstracto, independientemente del grado de ejecución o posible concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, e incluirá los supuestos en los que el límite máximo punitivo de tres años se alcance por la aplicación de un subtipo agravado (p. ej., en el caso que prevé el art. 327 CP, para los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente), siempre que existan indicios que permitan presumir que la conducta a investigar se encuadra en ese subtipo agravado (FGE, 2019b, p. 9).

1193 A lo que habría que sumar un tercer supuesto, el delito de terrorismo, que se sale del objeto de esta investigación. En relación con este punto, “obsérvese que lo que permite la intervención de las comunicaciones es la investigación de delitos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal, no la investigación del propio delito de organización (art. 570 bis CP) o grupo criminal (570 ter CP)” (FGE, 2019b, p. 10).

En cuanto a la prórroga¹¹⁹⁴, actualmente regulada en el art. 588 ter h LECrim, nuevamente deberá estar “fundamentada en los principios rectores” y será necesario que la Policía Judicial aporte “la transcripción de aquellos pasajes de las conversaciones de las que se deduzcan informaciones relevantes para decidir sobre el mantenimiento de la medida” y pudiendo el Juez, antes de conceder la prórroga, “solicitar aclaraciones o mayor información, incluido el contenido íntegro de las conversaciones intervenidas”.

vii. La motivación suficiente¹¹⁹⁵ de la resolución judicial

Cabe la “motivación por remisión” (FGE, 2013b, p. 77). La motivación versará sobre:

- los hechos investigados, o al menos, la parte de ellos respecto de los que es precisa la medida judicial,
- la calificación jurídica de dichos hechos, esto es, el delito de que se trata,
- la imputación de dichos hechos a la persona a quién se refiere la escucha,
- la exteriorización de los indicios que el Juez ha de tener tanto sobre la persona como sobre el acaecimiento de los hechos constitutivos de delito,
- el teléfono (o teléfonos) respecto del que se acuerda someter la escucha,
- la relación entre el teléfono (o teléfonos) y la persona a quien se imputa el delito,
- el tiempo que habrá de durar la escucha (plazo máximo de la intervención),
- el período (o periodos) en los que se le debe dar cuenta al Juez del desarrollo de la escucha y de los resultados que se vayan obteniendo,
- la persona o autoridad que solicita la medida o si se acuerda de oficio,
- la persona o autoridad que llevará a cabo la intervención telefónica (STS n.º 864/2005, de 22 de junio, 167/2002, de 18 de septiembre y 184/2003, de 23 de octubre).

Nuevamente se exigirá la motivación de la medida en cuanto a la prórroga (STS n.º 26/2010, de 27 de abril y ATC n.º 141/2010, de 18 de octubre), aunque sea para poner de relieve que persisten las razones anteriores, sin que sea suficiente una remisión tácita o presunta a la inicialmente obtenida (STC n.º 25/2011, de 14 de marzo, 261/2005, de 24

1194 “Debe (...) tenerse presente que la prórroga ha de adoptarse antes del vencimiento del plazo” (FGE, 2013b, p. 94).

1195 “Las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales que autorizan la intervención telefónica o su prórroga forman parte del contenido esencial del art. 18.3 CE (STC n.º 25/2011, de 14 de marzo; 70/2010, de 18 de octubre 167/2002, de 18 de septiembre; 184/2003, de 23 de octubre; 197/2009, de 28 de septiembre)” (FGE, 2013b, p. 76).

de octubre y 26/2010, de 27 de abril y STS n.º 940/2011, de 27 de septiembre 1044/2011, de 11 de octubre).

En este sentido, resultará suficiente el conocimiento de los resultados obtenidos a través de las transcripciones de las conversaciones más relevantes y de los informes policiales (STS n.º 940/2011, de 27 de septiembre y STC n.º 26/2010, de 27 de abril).

viii. La exigencia del control judicial¹¹⁹⁶ en la ordenación, desarrollo y cese de la medida de intervención

“Lo trascendente, por lo tanto, es que el Juez esté debidamente informado del resultado de la investigación (STS n.º 1086/2011, de 19 de octubre; 957/2005, de 18 de julio; 465/2005, de 14 de abril; 751/2006, de 7 de julio; 265/2007, de 9 de abril; 940/2008, de 18 de diciembre; 59/2009 , de 3 de febrero)” (FGE, 2013b, p. 95). El control integra tres elementos:

- el seguimiento de que, en efecto, se procede al cumplimiento estricto de lo autorizado,
- la evitación de extralimitaciones en la ejecución de la diligencia acordada,
- la evitación de cualquier clase de indefensión para el sometido a la intervención (FGE, 2013b, p. 84 y 85).

Actualmente el control viene recogido en el art. 588 ter f LECrim, en conjunción con el art. 588 bis g, donde se contempla lo siguiente:

- que la Policía Judicial informe al Juez de Instrucción del desarrollo y resultados de la medida, así como cuando se ponga fin a la misma,
- que el Juez establezca en la resolución judicial habilitante la periodicidad y la forma con la que la Policía Judicial deberá informarle del desarrollo de la medida,
- que la Policía Judicial ponga a disposición del Juez, en los plazos fijados, dos soportes digitales distintos, uno con la transcripción de los pasajes que considere de interés y otro con las grabaciones íntegras realizadas,
- que en las grabaciones se indique el origen y destino de cada una de las comunicaciones,

1196 “El control judicial de la ejecución de la medida de intervención de las comunicaciones se integra en el contenido esencial del derecho al secreto de las mismas (STC n.º 9/2011, de 28 de febrero y 165/2005, de 20 de junio)” (FGE, 2013b, p. 84). “La falta del efectivo seguimiento y control de la medida por parte del Juez que la haya acordado será lo que invalide la interceptación, generando su nulidad, no así otras posibles deficiencias” (FGE, 2019b, p. 30).

- que la Policía Judicial asegure mediante un sistema de sellado o firma electrónica avanzado o sistema de adveración suficientemente fiable, la autenticidad e integridad de la información volcada desde el ordenador central a los soportes digitales en que las comunicaciones hubieran sido grabadas (FGE, 2019b, p. 29 y 30).

c) Información que puede obtener el investigador

No olvidemos que lo que los investigadores deben obtener es básicamente información, bien para seguir profundizando en la investigación, bien para obtener las conversaciones que puedan ser aportadas posteriormente en el plenario. Veamos cuándo es necesaria la concurrencia de la autorización judicial en atención al requerimiento del art. 18 punto 3 CE y cuando la injerencia, por no afectar al derecho fundamental al secreto de las comunicaciones, no precisa de tal autorización.

Como nos recuerda la FGE (2019b, p. 40), “a la vista de la nueva regulación de la LECrim pueden ahora distinguirse dos categorías de datos”:

- los vinculados a un proceso de comunicación, cuya incorporación al proceso se regirá por lo previsto en el art. 588 ter j (excepción hecha de la dirección IP en los casos que prevé el art. 588 ter k) y,
- el resto de los datos de tráfico, no vinculados a procesos de comunicación, entre los que el legislador ha destacado, en los arts. 588 ter l y m, la numeración IMSI e IMEI y los datos de identificación del titular de números telefónicos o los números que corresponden a un titular.

En todo caso el Seprona, antes de actuar con un teléfono móvil para obtener la información, deberá seguir las orientaciones que ofrece el Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011, VIII.11 y VIII.12). Veamos ahora que se puede obtener contando con autorización judicial, o sin ella.

i. Con la autorización judicial a que se refiere el art. 18 punto 3 CE

Pues bien, “cuando el conocimiento de estos datos¹¹⁹⁷ resulte indispensable para esa investigación” (art. 588 ter j, punto 2 LECrim), la Policía Judicial los solicitará del juez competente, quién deberá determinar mediante auto, valorando los principios rectores ya vistos a qué información se puede acceder con la interceptación telefónica o telemática.

1197 “Datos obrantes en archivos automatizados de los prestadores de servicios”.

De conformidad con el art. 588 ter b, deberá señalar si la intervención alcanza al “contenido de la comunicación en sí”, “a los datos electrónicos de tráfico o asociados¹¹⁹⁸ al proceso de comunicación” o también “a los que se produzcan con independencia del establecimiento o no de una concreta comunicación”. Ya de una forma más precisa, en términos del art. 588 ter d, punto 2 LECrim y previa solicitud del investigador, el juez podrá autorizar alguno o algunos de los siguientes extremos:

- el registro y la grabación del contenido de la comunicación, con indicación de la forma o tipo de comunicaciones a las que afecta,
- el conocimiento de su origen o destino, en el momento en el que la comunicación se realiza,
- la localización geográfica del origen o destino de la comunicación,
- el conocimiento de otros datos de tráfico asociados o no asociados pero de valor añadido a la comunicación. En este caso, la solicitud especificará los datos concretos que han de ser obtenidos.

En todo caso, el investigador, además de la información ya vista al analizar en la parte común a todas las medidas el art. 588 bis b, deberá ofrecer al juez una información insoslayable (art. 588 ter d, punto 1 LECrim):

- la identificación del número de abonado¹¹⁹⁹, del terminal o de la etiqueta técnica¹²⁰⁰,

1198 Ver el art. 588 ter b *in fine* LECrim, el art. 3 de la Ley 25/2007, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, el art. 39 de la Ley General de Telecomunicaciones, así como el art. 1 letra d y 18 punto 3 del Convenio n.º 185, del Consejo de Europa, sobre Ciberdelincuencia, de 23 de noviembre de 2001.

En todo caso, los datos que legalmente se pueden obtener son:

el número de abonado, la dirección IP (protocolo de Internet, por sus siglas en inglés), el IMSI (identidad internacional del abonado móvil), el IMEI (identidad internacional del equipo móvil), la DSL (línea digital de abonado) (...) la geolocalización de los equipos que intervienen en la comunicación o a las vicisitudes técnicas que se hayan podido producir durante la comunicación (como la causa de su finalización) (...) los datos necesarios para la facturación del servicio de comunicación, entre los que se incluyen la identificación del titular del servicio, su domicilio, número de cuenta, dirección de correo electrónico, hora de comienzo y fin de la comunicación, etc. Además, se incluyen, como datos que se generan independientemente del establecimiento de una comunicación concreta, todos aquellos que se producen de manera automática y casi permanente como consecuencia de la comunicación entre los teléfonos móviles y los puntos de conexión a red o estaciones BTS (*Base Transceiver Station*) o los que generan los sistemas de conexión wifi entre dispositivos y redes (FGE, 2019b, p. 13).

1199 Elemento esencial, ya que “debe (...) determinarse con precisión el número o números de teléfono que han de ser intervenidos (STC n.º 26/2010, de 27 de octubre; 259/2005, de 24 de octubre; 136/2006, de 8 de mayo)” (FGE, 2013b, p. 63). Sin embargo, “la previa identificación del titular de un número que luego resulta intervenido, no es indispensable para la legitimidad de la injerencia (STS n.º 493/2011, de 26 de mayo y 309/2010, de 31 de marzo)” (p. 64). En casos de constantes cambios de número, “se admite también la fijación del objeto de la intervención por la identidad de la persona investigada (STS n.º 1046/2002, de 3 de junio)” (p. 68).

1200 Ver art. 39 de la Ley General de Telecomunicaciones.

- la identificación de la conexión objeto de la intervención o,
- los datos necesarios para identificar el medio de telecomunicación de que se trate.

En un segundo nivel, como nos recuerda la Circular 1/2013 (2013b), la información a la que se puede acceder mediante autorización judicial es:

- El acceso al registro de llamadas entrantes y salientes del teléfono móvil (STC n.º 230/2007, de 5 de noviembre, STS n.º 142/2012, de 2 de julio, n.º 707/2009, de 22 de junio y n.º 230/2007, de 5 de noviembre; STEDH de 3 de abril de 2007, caso Copland contra Reino Unido).
- Listados de llamadas de las compañías telefónicas (STS n.º 1330/2002, de 16 de julio; STC n.º 123/2002, de 20 de mayo).
- Los mensajes SMS enviados al destinatario pero aún no leídos por éste (STS n.º 1235/2002, de 27 de junio, en conexión con la STC n.º 70/2002, de 3 de abril) y los mensajes ya leídos¹²⁰¹ (STC n.º 230/2007, de 5 de noviembre).
- Visionado directo del número entrante (STS n.º 1273/2009, de 17 de diciembre y n.º 316/2000, de 3 de marzo).
- Número de teléfono, una vez conocido el IMSI o IMEI, en base a su inclusión en el art. 3 punto 1 de la Ley 25/2007, de 18 de octubre, de Conservación de Datos de las Comunicaciones Electrónicas, que exige autorización judicial, debiendo informar en su solicitud de la utilización del dispositivo técnico de captación.
- Datos personales asociados a la dirección IP: por los mismos motivos anteriores (STS n.º 292/2008, de 28 de mayo, 236/2008, de 9 de mayo y 680/2010, de 14 de julio), “tras la averiguación del IP, las subsiguientes actuaciones de identificación y localización de quién sea la persona que tiene asignado ese IP se deben llevar a cabo bajo control judicial” (FGE, 2013b, p. 47).
- Acceso al correo electrónico tradicional y a la mensajería instantánea (tipo Whatsapp): alcanza tanto a los mensajes leídos¹²⁰² como no leídos, por las mismas razones antes expuestas respecto a los SMS.

ii. Sin autorización judicial¹²⁰³

1201 Como se señala, “los Sres. Fiscales defenderán la tesis de que es necesaria autorización judicial para acceder a estos contenidos” (FGE, 2013b, p. 30).

1202 “Esta conclusión se refuerza por el hecho de que el TC ha otorgado protección a los datos externos del proceso comunicativo aunque el mismo hubiera ya concluido” y, por tanto, “con más razón habrá de otorgarse protección al contenido de la comunicación finalizada” (FGE, 2013b, p. 49).

1203 “El principio básico es el de que no se precisa autorización judicial para conseguir lo que es público” (FGE, 2013b, p. 47). Y es que “el derecho al secreto de las comunicaciones es un derecho hiperprotegido,

- Acceso a la grabación de la conversación realizada o autorizada por uno de los interlocutores (STS n.º 208/2006, de 20 de febrero, 1564/1998, de 15 de diciembre, 1354/2005, de 16 de noviembre; STC n.º 56/2003, de 24 de marzo)¹²⁰⁴.
- Acceso a la agenda del teléfono: la simple averiguación de los números telefónicos de contacto no constituye propiamente una injerencia en el secreto de las comunicaciones (STS n.º 112/2007, de 16 febrero y STC n.º 115/2013, de 9 de mayo).
- Obtención del IMEI e IMSI¹²⁰⁵: su obtención en el seguimiento del investigado, mediante técnicas de escaneo o barrido es plenamente lícita (STS n.º 1115/2011, de 17 de noviembre, 79/2011, de 15 de febrero; 249/2008, de 20 de mayo; 776/2008, de 18 de noviembre). Actualmente, viene regulado en el art. 588 ter l LECrim y la policía judicial está obligada a informar al juez en su solicitud de datos identificativos de la persona, de la utilización de dispositivos técnicos en su obtención.
- Obtención de la dirección IP: estos datos no se encuentran protegidos ni por el art. 18.1 CE, ni por el art. 18.3 CE (STS n.º 292/2008, de 28 de mayo y 776/2008, de 18 de noviembre). Su regulación viene incorporada en el art. 588 ter k LECrim.
- Acceso a chats o foros, que permiten comunicarse a varias personas simultánea y públicamente, en tiempo real: su carácter público exime la autorización judicial, salvo que “se use la opción de comunicación bidireccional cerrada entre dos usuarios” (FGE, 2013b, p. 53).

si se compara, por ejemplo, con el derecho a la intimidad respecto del que no existe en la Constitución reserva absoluta de previa resolución judicial, por lo que en determinados casos se admite que la Policía Judicial lleve cabo diligencias que supongan una injerencia leve en tal derecho” (vid. *ad exemplum* STC nº 70/2002, de 3 de abril) (FGE, 2013b, p. 76).

1204 “La STS n.º 710/2000, de 6 de julio (caso padre coraje) declara que “no cabe apreciar, en principio, que la grabación de una conversación por un interlocutor privado implique la violación de un derecho constitucional, que determine la prohibición de valoración de la prueba así obtenida” (FGE, 2013b, p. 24). No obstante, la equiparación de estas grabaciones a las intervenciones telefónicas (STEDH de 23 de noviembre de 1993 A. contra Francia y 8 de abril de 2003 M.M. contra Holanda), “si no concurren razones de urgencia, (...) será aconsejable solicitar la correspondiente autorización judicial” (FGE, 2013b, p.25).

1205 El término IMSI (*International Mobile Subscriber Identity*), como el similar IMEI (*International Mobile Equipment Identity*) designan un código de identificación único para cada dispositivo de telefonía móvil, representado por una serie de algoritmos, que se integra en la tarjeta SIM y que permite su identificación a través de las redes GSM y UMTS, el cual está formado por el código del país concernido - que se compone de tres dígitos-, el código de la red móvil -compuesto de dos dígitos-, y un número de diez dígitos que contiene la identificación de la estación móvil, pero que no contiene el número concreto del teléfono del abonado (FGE, 2013b, p. 44).

- Documentos almacenados en archivos informáticos bien en teléfonos móviles, ordenadores o asimilados, no asociados a procesos de comunicación¹²⁰⁶ (STS n.º 782/2007, de 3 de octubre).
- El número de teléfono a intervenir, sin necesidad de citar cómo se obtuvo (STS n.º 1161/2011, de 31 de octubre, 1078/2011, de 24 de octubre y la 940/2011, de 27 de septiembre).
- Identificación de titulares o terminales o dispositivos de conectividad¹²⁰⁷. En virtud del art. 588 ter m LECrim, podrán acceder a “la titularidad de un número de teléfono o de cualquier otro medio de comunicación, o, en sentido inverso, cuando precisen el número de teléfono o los datos identificativos de cualquier medio de comunicación”.

d) Sujetos obligados a facilitar la información

El art. 588 ter e LECrim, en relación con los ar. 588 bis b, punto 2, 8º y 588 bis c, punto 3, letra h LECrim, impone un deber de asistencia, colaboración y secreto¹²⁰⁸ frente a la petición de información formulada por el juez, el fiscal o los investigadores, pudiendo incurrir en un delito de desobediencia si llegado el caso, lo incumplieren. Concretamente, el deber alcanza a:

- los prestadores de servicios de telecomunicaciones, de acceso a una red de telecomunicaciones o de servicios de la sociedad de la información, así como,
- toda persona que de cualquier modo contribuya a facilitar las comunicaciones a través del teléfono o de cualquier otro medio o sistema de comunicación telemática, lógica o virtual.

Quizás el mayor problema, de jurisdicción, se plantea con los prestadores de servicios de la sociedad de la información cuando estos se encuentren fuera de las fronteras de nuestro país. Como nos recuerda la FGE (2019b, p. 25), lo determinante para analizar si están sometidos a nuestra jurisdicción o si procede el envío de una comisión rogatoria internacional es “el establecimiento o no del servicio en España como así se desprende

1206 “Si se aprecian razones de urgencia y se persigue un interés constitucionalmente legítimo con base en la habilitación legal para dicha actuación reconocida en los arts. 282 LECrim y 11.1 LO 2/1986 de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y 547 LOPJ” (FGE, 2013b, p. 53).

1207 En general, podría pedir “cualquier petición de datos encaminada a esa identificación del titular o del dispositivo de comunicación, siempre que no se trate de datos vinculados a procesos de comunicación”. Incluso pudiera pedirse la “solicitud del IMSI que aparece asociado a un determinado dispositivo electrónico, con el fin de determinar quién es el usuario de ese dispositivo electrónico” (FGE, 2019b, p. 52).

1208 Deber que se establece de forma genérica en el art. 118 CE y 17 punto 1 LOPJ.

del artículo 2.4 LSSICE¹²⁰⁹. Del articulado de la ley se desprende que el prestador estará sujeto a la jurisdicción de nuestro país, “cuando su residencia o domicilio social se encuentren en territorio español¹²¹⁰” (punto 1), cuando aún encontrándose los anteriores en otro Estado, “ofrezcan (sus servicios) a través de un establecimiento permanente situado en España¹²¹¹” (punto 2), presumiéndose su establecimiento en España cuando “el prestador o alguna de sus sucursales se haya inscrito en el Registro Mercantil o en otro registro público español en el que fuera necesaria la inscripción para la adquisición de personalidad jurídica” (punto 3). Como recoge este último punto, “la utilización de medios tecnológicos situados en España, para la prestación o el acceso al servicio, no servirá como criterio para determinar, por sí solo, el establecimiento en España del prestador”. En definitiva, como recuerda la STJUE (Sala Tercera), de 1 de octubre de 2015 (asunto C-230/14) será necesario que “éste ejerza, mediante una instalación estable en el territorio de dicho Estado miembro, una actividad efectiva y real, aun mínima”. En otro caso, habrá que acudir a los instrumentos de auxilio internacional que en cada caso convengan.

e) La realización de las interceptaciones telefónicas. El Sistema Integrado de Interceptación de Telecomunicaciones (SITEL)

El SITEL es el sistema del Ministerio del Interior que permite llevar a cabo las interceptaciones telefónicas. Así, la información recibida de las operadoras “es almacenada por el sistema central en el formato recibido, con características de solo lectura, sin intervención de los agentes facultados, y queda guardada con carácter permanente (...) a disposición de la autoridad judicial” (FGE, 2013b, p. 40).

“Los usuarios del sistema, los grupos operativos encargados de la investigación, no acceden en ningún momento al sistema central de almacenamiento, recogiendo únicamente un volcado de esa información con la correspondiente firma electrónica¹²¹²”

1209 La Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

1210 “(...) siempre que estos coincidan con el lugar en que esté efectivamente centralizada la gestión administrativa y la dirección de sus negocios. En otro caso, se atenderá al lugar en que se realice dicha gestión o dirección” (art. 2 punto 1 LSSICE).

1211 “Se considerará que un prestador opera mediante un establecimiento permanente situado en territorio español cuando disponga en el mismo, de forma continuada o habitual, de instalaciones o lugares de trabajo, en los que realice toda o parte de su actividad” (art. 2 punto 2 LSSICE).

1212 En aquellas situaciones que por su importancia así lo merezca, “los Sres. Fiscales deberán valorar, en cada caso, la oportunidad de estar presentes en la audición de las cintas que se lleve a cabo durante la instrucción, acudiendo a este acto cuando consideren conveniente participar en el proceso de selección de las conversaciones” (FGE, 2013b, p. 109).

(FGE, 2013b, p. 41). Posteriormente, la transfieren “a un CD o DVD para su entrega a la autoridad judicial, garantizando de esta manera la autenticidad e integridad de la información almacenada en el sistema central (STS n.º 554/2012, de 4 de julio)” (p. 41).

“El volcado se verifica de fecha a fecha, es decir, que comienza con el primer día de la intervención e incorpora la totalidad de las conversaciones y datos asociados producidos hasta la fecha que se indique”. Esto permite “la realización de sucesivos volcados de la intervención a los soportes CD/DVD (...) sin solución de continuidad” que “contienen íntegramente la intervención correspondiente”.

“El TS señala que la posibilidad de manipulación o alteración del resultado de las intervenciones en el sistema SITEL es prácticamente imposible (STS n.º 410/2012, de 17 de mayo)” (p. 42).

f) Situaciones a considerar en el curso de la investigación

Como nos recuerda el art. 588 ter c, pueden intervenir “terminales o medios de comunicación telemática” de una tercera persona¹²¹³, siempre que se cumpla que “exista constancia de que el sujeto investigado se sirve de aquella para transmitir o recibir información, o que el titular colabore con la persona investigada en sus fines ilícitos o se beneficie de su actividad” incluso, “cuando el dispositivo objeto de investigación sea utilizado maliciosamente por terceros por vía telemática, sin conocimiento de su titular”. Evidentemente, ello exigirá un plus de motivación “no solo de la relación del investigado con el medio o la persona que transmite o recibe la comunicación, sino también de la importancia de esa interceptación para los fines de la investigación” (FGE, 2019b, p. 21).

He aquí lo que ha manifestado la jurisprudencia hasta la fecha:

- Comunicante ajeno a la investigación penal: inclusión como prueba de cargo de las manifestaciones de los que se comuniquen con los investigados, siempre que se refieran al hecho delictivo objeto de investigación (STS n.º 433/2012, de 1 de junio).
- Utilización del teléfono por persona distinta al titular o usuario: la autorización judicial cubre las comunicaciones realizadas por el teléfono concernido, aunque lo utilicen otras personas no mencionadas en la resolución autorizante (STS n.º 1362/2009, de 23 de diciembre). La utilización por varias personas de un teléfono

¹²¹³ Siempre que la información disponible “no resulte suficiente para dirigir también contra él la investigación como cómplice o cooperador necesario de la actividad delictiva del investigado” (FGE, 2019b, p. 20).

intervenido no exige una nueva autorización judicial (STS n.º 905/2003, de 18 de junio).

- Intervención de un teléfono público: carece de fundamento la objeción de haberse pinchado un teléfono público (STS n.º 467/1998, de 3 abril).
- Utilización de un teléfono del que no es titular el investigado: la persona investigada no tiene que ser necesariamente titular del terminal objeto de injerencia (STC n.º 1154/2005, de 17 de octubre, 934/2004, de 15 de julio, 463/2005, de 13 de abril y 918/2005, de 12 de julio).
- Interceptación para identificación de otros implicados: el hecho de que la autorización se otorgue para identificar a otras personas implicadas no supone una indeterminación subjetiva que ponga en cuestión la legitimidad de la medida (ATC n.º 35/2010, de 9 de marzo).
- Ampliación a otras líneas telefónicas: es preciso que de los datos obtenidos con la intervención telefónica, o de otras diligencias, resulten datos que sugieran de forma racional y suficientemente consistente su posible participación en las acciones delictivas que se investigan (STS n.º 740/2012, de 10 de octubre).

Con independencia de lo anterior, hay otros casos igualmente dignos de considerar:

- Conversaciones radiofónicas a través de redes de uso público: La protección del art. 18.3 CE no alcanza a las conversaciones radiofónicas a través de redes de uso público, por su “particular especificidad” (STS n.º 1397/2011, de 22 de diciembre, con cita de la STS n.º 209/2007, de 9 de marzo), aun cuando la conexión con la emisora hubiera sido telefónica.
- Hallazgos casuales¹²¹⁴: Los hallazgos casuales son válidos, pero la continuidad en la investigación de un hecho delictivo nuevo requiere de una renovada autorización judicial (STS n.º 740/2012, de 10 de octubre). Se estimarán como mera *notitia criminis* y se deducirá testimonio para que, siguiendo las normas de competencia territorial y en su caso las de reparto, se inicie el correspondiente proceso (STS n.º 940/2011, de 27 de septiembre). No obstante, si hubiera “conexión entre ambos, deberá dar una orden judicial ampliatoria del ámbito de la

1214 Actualmente regulado en el art. 588 bis i LECrim. La doctrina jurisprudencial es plenamente aplicable a otras medidas investigativas.

escucha telefónica y proseguir la investigación en la misma causa” (FGE, 2013b, p. 131).

- Identificación de la voz del investigado: la identificación de la voz como la de los acusados puede ser apreciada por el Tribunal en virtud de su propia y personal percepción y por la evaluación ponderada de las circunstancias concurrentes (STS n.º 751/2012, de 28 de septiembre, 940/2011, de 27 de septiembre y 1286/2006, 30 de noviembre). La identificación subjetiva de las voces también puede llevarse a cabo a través de una testifical (STS n.º 453/2007, de 23 de mayo, 751/2006, de 7 de julio y STC n.º 190/1993 de 26 de junio) o mediante el testimonio de los funcionarios policiales que efectuaron las vigilancias y seguimientos derivados del contenido de las conversaciones intervenidas (STS n.º 986/2004, de 13 de septiembre).

7.3.4.6. La captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos

La Circular 4/2013, sobre las diligencias de investigación (FGE, 2013c), al hablar de las “labores de vigilancia u observación de lugares o personas que pudieran estar relacionadas con el hecho que es objeto de investigación”, en referencia a la STS de 6 de mayo de 1993, declaraba que, como norma general:

- se pueden desarrollar en la vía pública,
- para llevar a cabo estas funciones se pueden utilizar toda clase de medios,
- estas posibilidades tienen un límite, establecido en la misma sentencia: la captación de imágenes se encuentra autorizada (...) siempre que se limiten a la grabación de lo que ocurre en espacios públicos fuera del recinto inviolable del domicilio donde tiene lugar el ejercicio de la intimidad,
- en el espacio restringido reservado para la intimidad de las personas sólo puede ser acordado en virtud de mandamiento judicial,
- podrán acordarse igualmente vigilancias y seguimientos de personas en lugares públicos, aunque no cabrá ordenar la realización de grabaciones de audio de conversaciones (p. 20 y 21).

Pues bien, la nueva Circular 3/2019 (2019c), como excepción a lo anterior, si permite la ordenación de la captación y grabación de audio de conversaciones, o en términos del

documento, de las comunicaciones orales, “eventualmente de la imagen” (p. 6), en lugares públicos o privados, mediante la utilización de dispositivos electrónicos, en el marco de una investigación penal, exigiendo, de una parte, una autorización judicial, al entrañar una “grave intromisión en la vida privada”¹²¹⁵ (p. 2) y, de otra, la necesidad de que los “principios rectores (...) actúen como elementos de justificación de la medida” (p. 3).

La regulación actual derivada de la Ley 13/2015 se contiene en el Capítulo VI, art. 588 quater a, a quater e LECrim.

El “legislador confiere a esta regulación la protección propia del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones”, recogido en el art. 18, punto 3 CESP, pudiendo afectar también tanto al derecho fundamental a la intimidad, del art. 18, punto 1 CESP, de manera más o menos intensa en función del lugar de grabación, como al propio derecho a la defensa del art. 24, punto 2 CESP.

En la delimitación del alcance de la norma hay saber que “la grabación clandestina por particulares de sus propias comunicaciones quedará fuera de esta regulación¹²¹⁶, no atentando nunca contra el derecho al secreto de las comunicaciones (STS n.º 421/2014, de 16 de mayo y 250/2017, de 5 de abril)” (FGE, 2019c, p. 5).

Tampoco entrarán en su ámbito de aplicación, “los supuestos previstos en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”, que tiene una finalidad preventiva, “ni tampoco la colocación de cámaras de videovigilancia por particulares, que deberá ajustarse a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales” (p. 6), en cuyo caso la incorporación de los medios de prueba tendrán lugar en el marco del art. 282 LECrim.

1215 La captación secreta de conversaciones o imágenes por medio de aparatos de grabación de audio y vídeo entraba en el campo de aplicación del art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (en adelante, CEDH) (STEDH de 12 de mayo de 2000, caso Khan contra Reino Unido; 25 de septiembre de 2001, caso P.G y J.H. contra Reino Unido; 5 de noviembre de 2002, caso Allan contra Reino Unido; 27 de abril de 2004, caso Doerga contra Holanda y 20 de diciembre de 2005, caso Wisse contra Francia) (FGE, 2019c, p. 1 y 2).

Como recuerda el art. 8, punto 1, “toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”. Cualquier intromisión solo podrá tener lugar en virtud de determinados intereses (como la seguridad pública) y siempre que la “injerencia” esté prevista en la Ley (art. 8, punto 2).

1216 Si bien, “la STS n.º 178/1996, de 1 de marzo, rechaza la validez de una grabación obtenida por uno de los coacusados de manera provocada y con la exclusiva intención de presentarla como prueba en las diligencias en curso (...) la STS n.º 513/2010, de 2 de junio, (...) subordina la validez a que la conversación de los detenidos no fuera una trampa o una inducción” (FGE, 2019c, p. 4).

Comenzando con el art. 588 quater a, la norma habla de autorizar la utilización de dispositivos electrónicos a los fines de la captación y/o grabación de comunicaciones orales, así como de su previa colocación. Evidentemente, si bien aparentemente la colocación es una *conditio sine qua non* para la captación, no siempre será así, como ocurrirá con los micrófonos direccionales para captar y/o grabar conversaciones en espacios públicos; la colocación cobra todo su valor cuando deba tener lugar “en su domicilio o en cualesquiera otros lugares cerrados” (punto 1); como señala la norma, en estos casos, podrá ser “necesaria la entrada”, por lo que la autorización, vía art. 18, punto 2 CE, deberá “extender su motivación a la procedencia del acceso” (punto 2).

Sobre el tema de la “entrada”, la autorización puede acoger múltiples variantes; así, es interesante señalar que “la colocación de un dispositivo en el interior de un vehículo” puede dar pie a que el mandamiento del juez vaya “dirigido al fabricante para que facilite a la unidad policial una copia de la llave del mismo” (FGE, 2019c, p. 7). Y es que la “forma de ejecución” tanto de la entrada como de la captación o “grabación”, deberá ser precisada en la solicitud enviada al juez (p. 9).

En otro orden de cosas, la grabación de imágenes “podrá complementar” la “escucha y grabación de las conversaciones privadas” siempre que la resolución judicial “expresamente lo autorice” (art. 588 quater a, punto 3 LECrim), lo cual “supone una mayor garantía de la prueba” (FGE, 2019c, p. 10).

Sobre el contenido de la acción a ejecutar por la policía judicial, el art. 588 quater b, señala que para que se puedan utilizar dispositivos de captación y grabación, las comunicaciones deberán tener “lugar en uno o varios encuentros concretos del investigado con otras personas”, y que para su “previsibilidad” debe haber “indicios puestos de manifiesto por la investigación” (punto 1).

Es decir, los indicios recogidos por la policía judicial deben mostrar una previsibilidad, o alta probabilidad, de tener lugar uno o varios encuentros¹²¹⁷ de la persona investigada con terceros vinculados¹²¹⁸ a la investigación¹²¹⁹.

Sobre la base anterior, el art. 588 quater b, punto 2, nos dice que solo cabe tal autorización, en lo que a nuestra investigación interesa y en línea con lo visto en la interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas, cuando se investiguen “delitos dolosos castigados con pena con límite máximo de, al menos, tres años de prisión” (letra a, 1º), cuando nos enfrentemos a “delitos cometidos en el seno de un grupo u organización criminal” (letra a, 2º) o, finalmente, cuando “pueda racionalmente preverse que la utilización de los dispositivos aportará datos esenciales y de relevancia probatoria para el esclarecimiento de los hechos y la identificación de su autor” (letra b).

Una vez dispuesta de toda la información anterior, la gravedad de la conducta, cribada en un juicio de proporcionalidad, así como la posibilidad que “pueda racionalmente preverse que la utilización de los dispositivos aportará datos esenciales y de relevancia probatoria para el esclarecimiento de los hechos y la identificación de su autor” (FGE, 2019c, p. 17), por exigencias de los principios de excepcionalidad y necesidad, serán la clave para la autorización de la medida de investigación en sus justos términos.

En cuanto a la resolución que recoja la autorización, viene regulada en el art. 588 quater c. Aparte la remisión al contenido ya reflejado en el art. 588 bis c, deberá incluir obligatoriamente “una mención concreta al lugar o dependencias, así como a los encuentros del investigado que van a ser sometidos a vigilancia”.

Evidentemente, la resolución deberá reflejar el alcance la injerencia (captación, grabación, sonido, imágenes) precisando perfectamente el lugar donde puede ejecutarse el auto así como su duración, en relación a los encuentros solicitados por la policía

1217 “Se puede concluir que serán tres los elementos o criterios que van a precisar o concretar el encuentro: una precisión o concreción locativa (...) el lugar o dependencias donde se va a captar o grabar la imagen o el sonido (...) una precisión o concreción subjetiva, esto es, de las personas que previsiblemente asistirán a la reunión (...) una precisión o concreción temporal que delimite el momento en el que el encuentro va a tener lugar” (FGE, 2019c, p. 13 y 14).

“Es necesario resaltar que la concreción del encuentro (...) no impone la concurrencia plena de los tres requisitos (...). Se trata de criterios de valoración” (FGE, 2019c, p. 15). Esto podría servir para autorizar una grabación cuando no sabemos exactamente quiénes o cuántas personas van a asistir o no sabemos el lugar preciso, “pudiendo”, en este caso, “realizarse una indicación geográfica más amplia acerca del lugar del encuentro” (FGE, 2019c, p. 20).

1218 “No resulte necesaria la identificación nominal de cada uno de ellos” (FGE, 2019c, p. 12).

1219 “Se trata de no permitir la colocación general e indiscriminada de micrófonos y cámaras sin que exista un fundamento que justifique cada caso” (FGE, 2019c, p. 12).

judicial. Sobre el acceso a lugares cerrados o la utilización de infraestructuras preexistentes, “es preciso que se indique en la resolución judicial habilitante el sujeto obligado que llevará a cabo la medida (art. 588 bis c.3.h)” (FGE, 2019c, p. 19).

Una vez autorizada la medida, en el caso de tener lugar múltiples reuniones en el mismo lugar, los dispositivos de grabación pueden dejarse instalados, si bien, como recoge el “preámbulo de la LO 13/2015 (...) el dispositivo de escucha y, en su caso, las cámaras a él asociadas, deberán desactivarse tan pronto finalice la conversación cuya captación fue permitida” (FGE, 2019c, p. 15).

Con posterioridad, una vez ejecutado el mandato judicial, además de lo previsto en el art. 588 bis g LECrim, “la policía judicial pondrá a disposición de la autoridad judicial el soporte original o copia electrónica auténtica¹²²⁰ de las grabaciones e imágenes, que deberá ir acompañado de una transcripción de las conversaciones que considere de interés¹²²¹ (...) El informe¹²²² identificará a todos los agentes que hayan participado en la ejecución y seguimiento de la medida” (art. 588 quater d LECrim).

En cuanto al cese de la medida¹²²³, regulado en el art. 588 quater e LECrim, una vez cumplida el mandato judicial, se pone fin a la medida, o dicho de otro modo, “la fijación de un encuentro o encuentros concretos como criterio de determinación de la extensión de la medida se traduce, también, en la imposibilidad de acordar prórrogas” (FGE, 2019c, p. 24).

1220 Debe recordarse que, en relación con la interceptación de comunicaciones, el art. 588 ter f exige un sistema de sellado o firma electrónica avanzado o sistema de adveración suficientemente fiable. En consecuencia, el concepto de copia electrónica que aquí se incluye debe entenderse equivalente al exigido para la interceptación de comunicaciones (FGE, 2019c, p. 22).

1221 La transcripción que se entregue deberá filtrar aquellas conversaciones que resulten relevantes para la investigación, omitiendo otras que, además de no aportar nada que interese al procedimiento, puedan incrementar la intromisión en la intimidad del investigado de manera innecesaria (FGE, 2019c, p. 23).

1222 “Los informes deberán entregarse al Juez, como regla general, al término de cada encuentro concreto” (FGE, 2019c, p. 21).

1223 Una vez la diligencia ha servido a sus fines y “alcanzados los momentos que se refieren en el art. 588 bis k (fin del procedimiento mediante resolución firme, transcurso de cinco años desde la ejecución de la pena, prescripción del delito, sobreseimiento libre o sentencia absolutoria), el Juez o Tribunal que conozca del procedimiento ordenará la oportuna destrucción de los registros originales o sus copias, según proceda” (FGE, 2019c, p. 27).

En consecuencia, alzado el secreto y expirada la vigencia de la medida de intervención (conforme establece el art. 588 ter i), deberá facilitarse al investigado acceso a la totalidad del procedimiento, lo que incluye el acceso a las grabaciones (p. 28).

7.3.4.7. La utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización

Tal y como he visto, la Ley 13/2015, introdujo el Título VIII del Libro II y concretamente en este ámbito el Capítulo VII, art. 588 quinquies a a c LECrim, siéndole también de aplicación las normas comunes del Capítulo IV¹²²⁴.

Veamos los dos apartados que se integran en el epígrafe, que se sitúan a caballo de la medida para progresar en la investigación (fin investigativo) y la aportación a la causa de los medios que configurarán la prueba de cargo (fin probatorio).

a) La captación de la imagen

A ello se dedica el art. 588 quinquies a. Aquí se recoge la posibilidad de “obtener y grabar por cualquier medio técnico imágenes de la persona investigada cuando se encuentre en un lugar o espacio público¹²²⁵”. Tal y como vimos, la grabación de imágenes sin sonido¹²²⁶ es una posibilidad reconocida por la jurisprudencia a la policía judicial, sin precisar de autorización judicial¹²²⁷, a la que ahora se le da cobertura legal. Ahora bien, por “exigencias que derivan del principio de necesidad” (FGE, 2019d, p. 7), para que pueda tener lugar, la norma exige el cumplimiento de alguna de las siguientes finalidades ligadas al progreso de la investigación penal¹²²⁸:

- facilitar la identificación del investigado,

¹²²⁴ Si bien no le son de aplicación lo relativo a la autorización judicial, si le son aplicables lo relativo al “secreto (art. 588 bis d), control de la medida (art. 588 bis g), utilización de la información obtenida en procedimientos distintos y descubrimientos casuales (art. 588 bis i) y destrucción de registros (art. 588 bis k)” (FGE, 2019d, p. 12).

¹²²⁵ Deberá interpretarse que incluye aquellos en los que el investigado no pueda ejercer su derecho a la intimidad (...).

Se contraponen este concepto al de lugares privados, que serán aquellos, como el domicilio, el vestuario de un gimnasio, el cambiador de una tienda o un cuarto de baño, donde el individuo puede limitar el acceso de terceros, ejerciendo de ese modo ámbitos de privacidad excluidos del conocimiento ajeno

Pueden plantearse dudas en relación con los casos en los que se graban imágenes del interior de un domicilio desde el exterior del mismo (...) si se habían utilizado artificios técnicos que, potenciando la capacidad normal de observación, posibilitaran la grabación del interior de un domicilio se entendía que la grabación invadía el espacio restringido reservado para la intimidad de las personas (FGE, 2019d, p. 9). Sin embargo, en los casos en los que no se hiciera uso de ningún dispositivo encaminado a vencer algún tipo de limitación natural, no sería preciso el «placet» judicial para ver lo que el titular de la vivienda no quiere ocultar a los demás (STS n.º 913/1996, de 25 de noviembre y 453/1997, de 15 de abril) (p. 10).

¹²²⁶ Si hubiera sonido, sería de aplicación lo ya vistos, art. 588 quater a y ss.

¹²²⁷ Lo que determinará, por lo tanto, la necesidad de autorización judicial será la afectación de algún derecho fundamental (inviolabilidad domiciliaria, intimidad, secreto de las comunicaciones o protección de datos), quedando limitado el ámbito de aplicación de la medida por simple iniciativa policial al resto de los supuestos (FGE, 2019d, p. 3).

- localizar los instrumentos o efectos del delito u,
- obtener datos relevantes para el esclarecimiento de los hechos (art. 588 quinques, punto 1 LECrim).

La medida puede también afectar a terceros (punto 2). En primer lugar, “siempre que de otro modo se reduzca de forma relevante la utilidad de la vigilancia”, es decir, que la colocación del dispositivo, aun afectando a terceros, permita evitar una presencia física que daría al traste con la vigilancia del investigado¹²²⁹ y, en segundo lugar, cuando “existan indicios fundados de la relación de dichas personas con el investigado y los hechos objeto de la investigación”, esto es, tenga una cierta vinculación con la investigación¹²³⁰.

Ya *a posteriori* y aunque no se exige autorización previa, la medida estará sujeta al control judicial. Sobre este aspecto, la jurisprudencia (STS n.º 968/1998, de 17 julio) ha señalado que “la incorporación a los autos de la filmación videográfica, deberá efectuarse bajo el control de la Autoridad judicial, enunciado éste que engloba las siguientes garantías”:

- control judicial de la legitimidad de la filmación, que implica el que el juez instructor supervise que la captación de las imágenes se efectuó con el debido respeto a la intimidad personal y a la inviolabilidad domiciliaria (...),
- comunicación y puesta a disposición judicial del material videográfico, en términos relativamente breves¹²³¹ (...),

1228 A título de recordatorio, quedarían excluidas grabaciones en espacios públicos con otras finalidades, como la recogida en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto (...) como también las relativas a “la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada”, aunque nada obsta a que las imágenes sobre hechos delictivos “puedan incorporarse a un procedimiento penal” (FGE, 2019d, p. 5).

En cuanto a los particulares,

Será válida la grabación del particular que, de manera puntual o casual o en el desarrollo de tareas informativas, pudiera captar imágenes relevantes para un procedimiento penal, pero la grabación preordenada a la investigación de hechos delictivos será siempre de la exclusiva competencia de la Policía Judicial (en este sentido, la STS n.º 968/1998, de 17 julio) (p. 6).

1229 La Circular 4/2019 ofrece otra interpretación “habrá que incluir aquellos casos en los que resulte imposible, sin perjudicar a la investigación, tomar imágenes del investigado sin que aparezcan otros sujetos” (p. 11).

1230 No es necesaria una participación delictiva. Por ejemplo, imaginemos los empleados de una empresa donde el investigado sustrae de forma habitual parte de la producción y se graban imágenes en el comedor de la empresa en aras a detectar posibles relaciones entre el investigado y otros empleados que pudieran participar igualmente en la trama delictiva.

1231 “La celeridad en la entrega de las grabaciones al Juez de Instrucción con la finalidad de disminuir las posibilidades de manipulación del material es considerada por la doctrina jurisprudencial como una de las medidas de control judicial más importantes (STS n.º 200/2017, de 27 de marzo)” (FGE, 2019d, p. 13).

- aportación de los soportes originales a los que se incorporan las imágenes captadas,
- aportación íntegra de lo filmado¹²³², a fin de posibilitar la selección judicial de las imágenes relevantes para la causa (FGE, 2019d, p. 12 y 13).

En cuanto a su valor probatorio en la vista oral, la doctrina nos dice que “las grabaciones de vídeo (...) tiene “una entidad probatoria superior a la del testigo humano, al excluir la subjetividad, el error o la mendacidad del testimonio personal (STS n.º 1285/1999, de 15 de septiembre)”. No obstante, para que despliegue su eficacia, según “STS n.º 990/2016, de 12 de enero de 2017 (...) cuando ello es posible”, precisa de “la confrontación de la grabación con el testimonio en el acto del juicio oral del operador que la obtuvo y fue testigo directo de la misma escena que filmó” (FGE, 2019d, p. 15).

b) El seguimiento y localización del investigado

A su regulación se consagran los art. 588 quinquies b y c. En este caso la afectación será al derecho fundamental a la intimidad regulado en el art. 18 punto 1 CESP¹²³³.

Antes de entrar en el detalle de la norma señalar que aquí se regulan las llamadas “balizas” y que, en todo caso, se permite la utilización del dispositivo en su faceta de geolocalización, no de retransmisión de imagen y sonido. En otro orden de cosas, la medida no alcanza ni a la utilización de “balizas” con fines de localización del vehículo (comercial, antirrobo) o de localización de containers donde puedan encontrarse almacenados los residuos ni a los seguimientos que hagan las fuerzas de seguridad sin el empleo de medios técnicos.

Del análisis del art. 588 quinquies b, vemos que “la utilización de dispositivos o medios técnicos de seguimiento y localización” exige autorización judicial, que se basará en los principios rectores, haciendo mención a los de “necesidad” y “proporcionalidad”¹²³⁴ (punto

1232 Aquí se plantea la posibilidad de que la policía judicial disponga de una copia de lo grabado. En todo caso, “la grabación de imágenes en lugares o espacios públicos genera registros que, una vez cumplida su finalidad en el procedimiento, deben ser destruidos (FGE, 2019d, p. 13).

1233 Ya que “permite conocer aspectos de su intimidad que entran en el ‘ámbito reservado de la vida de las personas excluido del conocimiento de terceros’ (STC n.º 10/2002, de 17 de enero; 127/2003, de 30 de junio; y 189/2004, de 2 de noviembre)” (FGE, 2019b, p. 17). No afecta al derecho al secreto de las comunicaciones, del art. 18 punto 3 CE, “siempre que sean generados de manera automática y sin intervención humana” (FGE, 2019b, p. 18).

1234 En este caso hay que tener en cuenta la “baja intensidad” de la injerencia “ha de ser especialmente tenida en cuenta a la hora llevar a cabo el juicio de proporcionalidad de la medida”; es por ello que puede decirse que la medida “podrá ser utilizada para la investigación de cualquier comportamiento delictivo” (FGE, 2019d, p. 23).

1). Cabe entender que su autorización es “necesaria también para su ‘colocación” (FGE, 2019d, p. 17).

En cuanto al juez competente, será “el Juez de Instrucción del partido judicial en que el delito se hubiere cometido o de aquel en cuya circunscripción se hayan realizado o se estén realizando alguno de los elementos del tipo¹²³⁵” (FGE, 2019d, p. 25).

En todo caso, la medida “deberá especificar el medio técnico que va a ser utilizado¹²³⁶” (punto 2) estando obligados a colaborar los sujetos ya recogidos en “el artículo 588 ter e (...) bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia” (punto 3).

Sobre dispositivos y medios técnicos que permiten el seguimiento y localización en tiempo real¹²³⁷ del investigado, caben dos soluciones:

- los dispositivos integrados en los sistemas de posicionamiento global (GPS), que “reciben información, a través de canales abiertos de comunicación, de una red de satélites que proporcionan datos de manera constante sobre la posición geográfica de cualquier dispositivo que conecte con ellos” (FGE, 2019d, p. 20). Junto a estos existen también “los llamados receptores A-GPS o GPS asistido, que complementan los datos propios del sistema GPS con otros datos proporcionados por la red de telefonía móvil” (p. 20). Son susceptibles de ser instalados por la policía judicial en el vehículo del investigado (a quien se dirige el oficio del juez) y,
- los medios técnicos que se integran en el “sistema global para las comunicaciones móviles (GSM, del inglés *Global System for Mobile Communications*) (...) que permite determinar la posición aproximada de un teléfono móvil gracias a su constante conexión con las estaciones BTS” (p. 20 y 21). Los datos son proporcionados por la operadora de telefonía móvil (sujeto obligado), a quién se dirige el oficio del juez.

Además del medio técnico, la policía judicial en su solicitud deberá especificar, la identidad de los investigados y de cualquier otro afectado por la medida (art. 588 bis c, punto 3, letra b LECrim), la finalidad perseguida (art. 588 bis c, punto 3, letra g), “el objeto

1235 Sin perjuicio de los delitos que resulten competencia de la Audiencia Nacional o de otros órganos judiciales (como sería el caso de los aforados), en los que la medida deberá solicitarse a ellos (FGE, 2019d, p. 25).

1236 No es necesario “identificar el concreto dispositivo que se utilice ni sus especificaciones técnicas ni, en definitiva, la ubicación exacta en la que se coloque” (FGE, 2019d, p. 27).

1237 Los datos históricos, se regulan en el art. 588 sexies a y siguientes, que se analizarán en el apartado próximo.

sobre el que el dispositivo de seguimiento y localización va a ser colocado” (FGE, 2019d, p. 26), “así como cualquier otra circunstancia que resulte relevante desde la perspectiva de la limitación del derecho fundamental, como pudiera ser la necesidad de acceder a algún tipo de reducto privado para su colocación” (p. 27).

Por “razones de urgencia (...) la policía judicial podrá proceder a su colocación¹²³⁸, dando cuenta a la mayor brevedad posible, y en todo caso en el plazo máximo de veinticuatro horas, a la autoridad judicial, quien podrá ratificar la medida adoptada o acordar su inmediato cese en el mismo plazo”. La consecuencia del cese es clara: “la información obtenida a partir del dispositivo colocado carecerá de efectos en el proceso” (art. 588 quinques c, punto 4 LECrim).

En cuanto a la duración de la medida, “tendrá una duración máxima de tres meses a partir de la fecha de su autorización (...) hasta un máximo de dieciocho meses” (punto 1).

Por último, “la Policía Judicial entregará al juez los soportes originales o copias electrónicas auténticas” cuando el juez lo solicite o al finalizar la investigación (punto 2).

Tratándose de datos GPS obtenidos¹²³⁹ por la policía judicial, “se entregarán, generalmente, copias electrónicas de los datos obtenidos (...) en un formato que garantice su autenticidad, para lo que resultará suficiente (...) cualquier fórmula de sellado homologada que garantice su autenticidad”; si se trata de datos obrantes en manos de las compañías operadoras GSM, la “autenticidad quedará garantizada por medio de los protocolos que se encuentran implementados en los sistemas empleados para la recepción de tales datos (SITEL ...)” (FGE, 2019b, p. 28).

1238 Como presupuestos necesarios para ello han de concurrir dos circunstancias: la primera, que existan razones de urgencia y, la segunda, derivada de la anterior, que esa situación de urgencia haga temer razonablemente que, de no colocarse inmediatamente el dispositivo, pudiera frustrarse la investigación (FGE, 2019d, p. 32).

La falta del presupuesto habilitante o del respeto al principio de proporcionalidad implicaría la vulneración del derecho fundamental y tendría efectos procesales en cuanto a la ilicitud de la prueba en su caso obtenida (STC n.º 70/2002, de 3 de abril) (p. 33).

En consecuencia, no basta con que exista urgencia, sino que, además, es preciso que se dé esta situación de necesidad. Ambos extremos, tanto la urgencia como la necesidad estricta de la medida, habrán de justificarse en el posterior oficio policial que se presente ante el Juez solicitando su ratificación (p. 34).

El incumplimiento de los plazos fijados, la no acreditación de la urgencia o de la posible frustración de la investigación de no haberse adoptado la medida podrá generar la nulidad de los datos aportados por el dispositivo instalado (p. 35).

1239 Datos que deberán ser adecuadamente custodiados “para evitar su utilización indebida” (art. 588 quinques c, punto 3 LECrim).

En todo caso, el Seprona, antes de actuar con un receptor GPS, tendrá que seguir las orientaciones del Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011, p. 204, VIII.12)

7.3.4.8. El registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos

Volvemos nuevamente a la reforma operada por la Ley Orgánica 13/2015 en la LECrim para ver en qué forma se hace frente a “la irrupción progresiva de la informática en el proceso penal (...) como objeto y medio de prueba y, al mismo tiempo, como medio de investigación de los delitos” (FGE, 2019e, p. 1). Nuevamente, la preservación tanto del derecho fundamental a la intimidad¹²⁴⁰ (art. 18, punto 1 CESP), del relativo al secreto de las comunicaciones (art. 18, punto 3 CESP), si éstas tuvieran lugar, presidirán la reforma legal en orden a garantizar su protección frente a las injerencias innecesarias o desproporcionadas del poder público.

De esta manera se configura lo que la doctrina constitucional ha venido en llamar “el derecho al entorno virtual”, “como un derecho omnicomprensivo que abarca la protección de la gran diversidad de datos que pueden guardarse en un dispositivo o sistema informático, como puede ser un ordenador” (FGE, 2019e, p. 5), frente a las medidas de investigación tecnológica desarrolladas por los poderes públicos con limitación de los derechos reconocidos en el art. 18 CESP¹²⁴¹.

a) Registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información

Actualmente lo encontraremos regulado en el Cap. VIII, Título VIII, Libro II, art. 588 sexies a a c¹²⁴². Sobre los detalles técnicos de actuación, el Manual de Policía Judicial de la Guardia Civil (DGGC-DAO, 2011) ofrece información al Seprona sobre cómo proceder de forma detallada (VIII.8 a VIII.10).

El art. 588 sexies a se refiere no solo a “los instrumentos capaces de grabar, almacenar y posteriormente recuperar o leer información digital”, sino también a “los soportes

1240 Los datos que es posible almacenar en el mismo (en forma de documentos, carpetas, fotografías, vídeos, etc.) son susceptibles de “afectar al núcleo más profundo de su intimidad por referirse a ideologías, creencias religiosas, aficiones personales, información sobre la salud, orientaciones sexuales, etc.” (STC nº 173/2011, de 7 de noviembre) (FGE, 2019e, p. 4).

1241 De las orientaciones dadas por la FGE, se infiere que es esencial la concurrencia de una “expectativa razonable de privacidad” para que concurra la necesidad de actuar conforme a lo recogido en este capítulo (2019e, p. 9).

1242 Partiendo de las medidas generales ya vistas, contenidas en el Cap. IV.

empleados para ello y que carecen de funcionalidad sin el dispositivo que en ellos escribe o lee”.

Si bien el artículo solo especifica “ordenadores” e “instrumentos de comunicación telefónica o telemática”, habría que incluir también a “las cámaras fotográficas, los GPS o incluso numerosos electrodomésticos de uso cotidiano hoy en día que permiten grabar y almacenar información de diversa naturaleza” (FGE, 2019e, p. 9 y 10) y, en el ámbito de la comunicación, a “otros dispositivos, como los enrutadores (más conocidos como *routers*, por su denominación en inglés) que, al tiempo que facilitan las comunicaciones telemáticas, pueden proporcionar interesantes datos a una investigación criminal” p. 11). Del tenor de los artículos art. 588 sexies a y b, vemos que la ley diferencia entre la incautación del dispositivo (pendiente de un posterior acceso a la información) y el acceso propiamente dicho a la información y, a su vez, entre si la incautación tiene lugar en el curso de un registro domiciliario o fuera de él.

Tanto para la incautación del dispositivo en el marco de una diligencia de entrada y registro (no en otro caso¹²⁴³) como para el registro o acceso a la información será precisa autorización judicial, si bien la prevista en los art. 588 sexies a y c se refiere solo al registro o acceso a la información¹²⁴⁴. La resolución deberá tener en cuenta los principios rectores del art. 588 bis a, debiendo realizarse un análisis respecto a todos ellos. En cuanto a la proporcionalidad, simplemente señalar que “la menor gravedad de la infracción puede compensarse, desde la perspectiva de la proporcionalidad, con una limitación de los datos a los que se permite el acceso” (FGE, 2019e, p. 14).

No obstante, si hubiese autorización tácita (pero inequívoca) o expresa, no sería necesaria la autorización judicial para el registro del dispositivo. Así, “la STS n.º 864/2015, de 10 de diciembre, consideró válido el consentimiento tácito para el análisis de un ordenador que se desprende de la autorización a la policía para recogerlo, considerando ‘incuestionable que la autorización para recoger conlleva el análisis del

1243 “Cuando se trate de la Policía Judicial, la recogida de los efectos, instrumentos o pruebas del delito, constituirá uno de sus cometidos y, al propio tiempo, obligaciones (art. 282 LECrim)” (FGE 2019e, p. 21).

1244 Es decir, la autorización judicial de entrada y registro permite la incautación de los dispositivos (*efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación*, dice el art. 546 LECrim), pero será necesaria una motivación judicial especial e independiente para registrar o acceder a la información contenida en los dispositivos (FGE, 2019e, p. 18).

La motivación judicial que legitime el registro de los dispositivos de almacenamiento puede realizarse en la misma resolución de entrada y registro o en otra independiente (STS n.º 342/2013, de 17 de abril y 204/2016, de 10 de marzo) (p. 19).

contenido que en dicho material informático se encuentre” (FGE, 2019e, p. 16). En el caso que el dispositivo sea utilizado por varias personas “el consentimiento de uno de los usuarios, sin embargo, no deberá resultar suficiente cuando pudiera existir conflicto de intereses entre ellos (STC nº 22/2003, de 10 de febrero)” (p. 17).

Veamos ahora las dos subfases de esta medida de investigación.

i. La incautación de los dispositivos

Como norma general, “en la medida en que resulte posible, se procurará evitar que de la instrucción penal se deriven perjuicios innecesarios para los afectados por la medida de investigación” (FGE, 2019e, p. 33), salvo que, evidentemente, forme parte de los instrumentos del delito, donde se actuará conforme a cuanto determina el art. 127 y siguientes del CP, procediéndose a su decomiso. Así, la nueva regulación establece que la norma general será evitar su incautación (art. 588 sexies c, punto 2¹²⁴⁵).

ii. El registro o acceso a la información

En su resolución el juez determinará de forma específica además del “alcance del registro” y “autorizar la posibilidad de realizar copias de los datos”, “las condiciones necesarias para asegurar la integridad de los datos y las garantías de su preservación para hacer posible, en su caso, la práctica de un dictamen pericial” (art. 588 sexies c, punto 1).

En cuanto al alcance del registro, el juez estará obligado a fijarlo desde un punto de vista subjetivo, esto es, si alcanza a dispositivos pertenecientes a terceras personas, sobre lo cual ya se ha fijado posición al hablar de las otras medidas de investigación tecnológica, con especial referencia a lo recogido en la Circular 1/2019; desde un punto de vista objetivo, el juez deberá señalar qué dispositivos y qué contenido deben ser objeto de registro, pudiendo llegar incluso a determinar la técnica concreta a aplicar para incidir lo menos posible en “el derecho al entorno virtual” del investigado. En este sentido, es absolutamente necesaria la “justificación” del alcance de la medida¹²⁴⁶.

En cuanto al copiado de dispositivos, que será la forma habitual de actuar, “puede llevarse a cabo de dos formas, bien mediante el clonado o volcado, que consiste en la

1245 Salvo que constituyan el objeto o instrumento del delito o existan otras razones que lo justifiquen, se evitará la incautación de los soportes físicos que contengan los datos o archivos informáticos, cuando ello pueda causar un grave perjuicio a su titular o propietario y sea posible la obtención de una copia de ellos en condiciones que garanticen la autenticidad e integridad de los datos (art. 588 sexies c, punto 2).

1246 Por este motivo, “la STEDH, de 3 de julio de 2012, caso Robathin contra Austria, consideró violado el art. 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (en adelante, CEDH)” (FGE, 2019e, p. 23).

realización de una copia espejo o copia bit a bit de la información original¹²⁴⁷ o mediante la realización de una copia lógica, es decir, una copia selectiva de ciertas carpetas o ficheros¹²⁴⁸ (FGE, 2019e, p. 26). La utilización de una u otra fórmula dependerá de “las concretas circunstancias del caso, su urgencia o la naturaleza de los datos que interesen a la investigación” (p. 26). En todo caso, “la garantía de la integridad de la copia vendrá dada en estos casos por la firma digital” (p. 27).

En cuanto a la mención a asegurar la integridad de los datos y garantizar su preservación, se trata, “en definitiva, de garantizar la adecuada cadena de custodia de las fuentes de prueba, asegurando que lo que se analiza es justamente lo ocupado y que no ha sufrido alteración alguna (STS n.º 1072/2012, de 11 de diciembre)” (FGE, 2019e, p. 29). Estas medidas “se proyectarán sobre la recogida de los dispositivos y su posterior conservación” (p. 32), las cuales básicamente deberán recoger:

- la adecuada reseña de los dispositivos por el Letrado de la Administración de Justicia en el acta del registro,
- si el dispositivo fuera incautado con motivo de una detención policial, la Policía Judicial deberá identificarlo adecuadamente en el acta que al efecto se levante,
- para garantizar la integridad de los dispositivos resultará necesario su adecuado precinto y puesta a disposición judicial en el momento de su incautación,
- cualquier posterior apertura del precinto, como sería la necesaria para llevar a cabo el clonado del dispositivo, deberá hacerse bajo la fe del Letrado de la Administración de Justicia¹²⁴⁹,
- una vez realizado el clonado, el dispositivo deberá ser nuevamente precintado,
- la integridad del contenido del dispositivo exige que el clonado se lleve a cabo a través de instrumentos y programas que respeten plenamente el contenido del soporte que va a ser copiado,

1247 Será la práctica más habitual. “Durante el volcado o clonado de datos no es necesaria la presencia del Letrado de la Administración de Justicia” (STS n.º 116/2017, de 23 de febrero, 342/2013, 17 de julio, 480/2009, 22 de mayo y 256/2008, 14 de mayo)” (FGE, 2019e, p. 26).

1248 “Cuando se acuerde realizar copias lógicas durante el registro domiciliario deberá aprovecharse la presencia del Letrado de la Administración de Justicia para que haga constar en el acta del registro el concreto alcance del copiado del dispositivo” (FGE, 2019e, p. 26).

1249 Antigua figura del Secretario Judicial, que aparece con Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, art. 440, entrada en vigor el 1 de octubre de 2015.

- en los supuestos en los que no se incaute el dispositivo, dejándolo en poder del investigado, será preciso hacer dos copias; una primera¹²⁵⁰, para garantizar y asegurar el contenido del dispositivo en un momento determinado y una segunda para llevar a cabo sobre ella los análisis que exija la investigación (p. 30).

Por último, es importante señalar que “aunque para el registro del domicilio será necesaria la presencia del interesado en los términos previstos por la LECrim, no lo será para el acceso a la información del dispositivo” (FGE 2019e, p. 20), como tampoco para “el copiado de los datos” salvo que tenga lugar en la práctica de la entrada y registro (p. 28).

Igualmente, la norma contempla la posibilidad de acceder a información que no se encuentre propiamente en el dispositivo: primero, con “el acceso a repositorios telemáticos de datos¹²⁵¹” (art. 588 sexies a, punto 1) y, segundo, a aquellos otros que “están almacenados en otro sistema informático o en una parte de él (...) siempre que los datos sean lícitamente accesibles por medio del sistema inicial o estén disponibles para éste” (art. 588 sexies c, punto 2 LECrim).

En ambos casos, se requerirá una resolución judicial que autorice el acceso. No obstante, en el segundo caso, la norma prevé que “en caso de urgencia, la Policía Judicial o el fiscal podrán llevarlo a cabo, informando al juez inmediatamente, y en todo caso dentro del plazo máximo de veinticuatro horas, de la actuación realizada, la forma en que se ha efectuado y su resultado”, quién “de forma motivada, revocará o confirmará tal actuación en un plazo máximo de setenta y dos horas desde que fue ordenada la interceptación” (punto 3).

En cuanto a la problemática del acceso a repositorios telemáticos de datos, cuando estos se encuentren físicamente almacenados fuera del territorio nacional, “el legislador español se ha decantado decididamente por la licitud del acceso con la simple autorización judicial, incluso en los casos en que los datos se hallen fuera de España¹²⁵²” (FGE, 2019e, p. 39).

1250 Cuya “integridad será garantizada por el sellado y custodia de la misma que deberá hacer el Letrado de la Administración de Justicia” (p. 31).

1251 “Este acceso a información digital de manera telemática constituye la esencia de lo que hoy en día se denomina *cloud computing* (computación en la nube)”, a lo que habría que añadir los servicios de “banca electrónica” (FGE, 2019Ee, p. 35), “el teletrabajo” o “herramientas de comunicación”, como por ejemplo, el “correo electrónico” (p. 36).

1252 Ahora se pasa a “considerar los repositorios telemáticos de almacenamiento como una parte más del sistema que se registra. Lo realmente determinante no va a ser dónde se encuentren físicamente los datos, sino desde dónde se acceda a ellos.” (p. 39).

Respecto a este acceso “externo”, hay que establecer unas “garantías o cautelas para asegurar la identidad e integridad de la prueba que pueda resultar de los datos almacenados en repositorios o sistemas informáticos externos”, que podrán consistir, primero, en “el cambio de las claves de acceso por el Juez” y, segundo, en “realizar un volcado de la información bajo la fe del Letrado de la Administración de Justicia” (p. 40).

Pasamos a ver el llamado “registro policial de dispositivos” o “examen directo de los datos contenidos en el dispositivo incautado” (art. 588 sexies c, punto 4). Según la norma para poder llevar a cabo el examen de los datos se requieren cuatro elementos insoslayables: urgencia¹²⁵³ en la actuación, que se base en un interés constitucional legítimo¹²⁵⁴, que se realice una comunicación posterior al juez en la forma y plazos señalados¹²⁵⁵ y, por último, a efectos de validez y prueba, que tenga lugar la convalidación judicial posterior¹²⁵⁶.

En cuanto se refiere el deber de colaboración con las autoridades y agentes encargados de la investigación criminal¹²⁵⁷, de quienes conozcan el funcionamiento del sistema informático o las medidas de seguridad que protejan los datos¹²⁵⁸, viene recogido en el art. 588 sexies c, punto 5, siendo “una de las menciones que habrá de recoger la resolución judicial habilitante (art. 588 bis c.3.h)” (FGE, 2019e, p. 46). Es importante señalar su alcance: “lo único que podrán ordenar las autoridades o agentes encargados de la investigación, será la facilitación de información, pero nada más” (p. 50). En cuanto a los sujetos obligados, puede ser cualquier persona salvo “el propio investigado o encausado, sus parientes más próximos y quienes, conforme a lo previsto en el art. 416.2 LECrim se vean exentos de la obligación de declarar en virtud del secreto

1253 A la urgencia que justifica la intromisión policial en la intimidad sin previa autorización judicial se refiere la STC n.º 70/2002, de 3 de abril, como la que resulta necesaria *para la prevención y averiguación del delito, el descubrimiento de los delincuentes y la obtención de pruebas incriminatorias* (FGE, 2019e, p. 44).

1254 “La STC n.º 207/1996, de 16 de diciembre, considera como intereses constitucionalmente legítimos para la limitación de derechos fundamentales, la actuación del *ius puniendi* del Estado, la investigación de los delitos y *la determinación de hechos relevantes para el proceso penal*” (FGE, 2019e, p. 44).

1255 La norma obliga a comunicar el registro en los términos del art. 588 sexies c, punto 4. Por ello, se deberá “levantar un acta del registro en la que se haga constar, además de otros extremos, la fecha y hora exacta en la que se haya llevado a cabo el registro policial” (FGE, 2019e, p. 45).

1256 “En el plazo máximo de las 72 horas siguientes desde que fuera ordenada la medida”.

1257 Que se recoge de forma genérica en la obligación de colaborar con los Jueces que imponen el art. 118 CE y el art. 17 LOPJ.

1258 Como señala la Circular 5/2019, “no tienen por qué ser, necesariamente, personas con conocimientos técnicos que pudieran proporcionar información sobre el diseño o comportamiento de los sistemas de seguridad; se puede tratar de simples empleados de una empresa” (FGE, 2019e, p. 48) o “por ejemplo, del fabricante del concreto dispositivo que forme parte del sistema informático que se registra” (p. 49).

Capítulo 7. Las mejores prácticas en la actuación de la policía judicial para alcanzar una sentencia efectiva profesional” (p. 50). Por otro lado, “deberán quedar excluidas del deber de colaboración las órdenes de las que pudiera derivarse *una carga desproporcionada para el afectado*”, al “poner en peligro injustificadamente la vida privada de otros usuarios”, “desvelar secretos industriales que pudieran perjudicar una actividad empresarial del afectado”, entre otros supuestos (p. 51). En todo caso, la convalidación de la medida quedará sujeta a la concurrencia de los principios rectores, especialmente en lo referente a la proporcionalidad. Por último, un aspecto importante es que si la medida generase gastos, deberá resarcirse al interesado conforme al art. 17 punto 1 LOPJ (p. 52).

En todo caso, a la hora de remitir las evidencias para su análisis forense, el Seprona tendrá que seguir las orientaciones que ofrece el Manual de Policía Judicial (DGGC-DAO, 2011, VIII.12 y VIII.13), aplicables, en general, a todo aquél material informático o electrónico.

b) Registro remoto sobre equipos informáticos

Su regulación aparece recogida en el Cap. IX, del Título VIII, del Libro II LECrim, donde nuevamente se protegen el “derecho al entorno virtual de la persona” frente a la actuación de los poderes públicos. En este caso no cabe la incautación, con lo que solo hablamos de “registro” (sentido policial del término) o “acceso” a la información. De hecho, en su regulación hay dos notas características que no concurrían en la medida de investigación anterior: “la clandestinidad¹²⁵⁹ y el carácter dinámico del registro¹²⁶⁰” (FGE, 2019e, p. 53).

Al tratarse pues de una intervención “más intensa”, esto da lugar a que “en este caso no sea posible el registro policial convalidado posteriormente por el Juez, ni en los casos de urgencia, ni cuando se trate de ampliar el registro a otros sistemas, como ocurría con los registros directos” (p. 54).

En relación a la intervención de las comunicaciones telemáticas, la diferencia radica en que “cuando se autorice el acceso al contenido del sistema y el registro de los datos que allí se encuentren, la regulación aplicable será la del registro remoto” (p. 54).

En cuanto a los problemas de la extraterritorialidad, la Circular 5/2019 señala que “el Juez podrá autorizar el registro remoto de un sistema informático que se encuentre en

1259 “El examen a distancia y sin conocimiento de su titular o usuario del contenido de un ordenador, dispositivo electrónico, sistema informático, instrumento de almacenamiento masivo de datos informáticos o base de datos” (art. 588 septies a, punto 1).

1260 Que “determina que pueda accederse a muchos más datos que con los registros directos” (p. 53).

España, aunque a través de él se acceda a datos ubicados en el extranjero, pero no autorizar el registro de un sistema localizado en el extranjero, sin acudir para ello a la cooperación judicial internacional” (p. 55).

De acuerdo con el objeto de investigación, el ámbito de aplicación¹²⁶¹ de la medida sería la comisión de “delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales” (art. 588 septies a, punto 1, letra a) o “delitos cometidos a través de instrumentos informáticos o de cualquier otra tecnología de la información o la telecomunicación o servicio de comunicación” (letra e).

En cuanto al acceso al sistema o dispositivo a investigar, la primera opción es a través de “la utilización de datos de identificación y códigos” (p. 55); “la mayor complicación que presenta este sistema es la propia obtención de las claves y contraseñas, que debería ser el resultado de una buena investigación policial”. En otro caso, “la solución debe pasar por recabar la colaboración del proveedor de servicios” (p. 56). La segunda opción consiste en la utilización de “programas espía”. En este caso, “el gran inconveniente de la dificultad de su instalación que, no solo deberá vencer las precauciones del investigado para evitar que se instale en su sistema lo que él no quiere que se instale, sino que también deberá luchar con los posibles programas antivirus que pudiera tener instalados” (p. 57), debiendo recurrir, en ocasiones, a solicitar otro tipo de autorización judicial para acceder al sistema donde se encuentran los datos (p. 57).

En cuanto a la resolución judicial, el agente de policía judicial, tiene que proporcionar los datos suficientes que permitan al juez determinar:

- a) los ordenadores, dispositivos electrónicos, sistemas informáticos o parte de los mismos, medios informáticos de almacenamiento de datos o bases de datos, datos u otros contenidos digitales objeto de la medida,
- b) el alcance de la misma, la forma en la que se procederá al acceso y aprehensión de los datos o archivos informáticos relevantes para la causa y el software mediante el que se ejecutará el control de la información¹²⁶²,

1261 “Cualquier comportamiento delictivo que no esté incluido en la previsión legal no alcanzará la gravedad suficiente para justificar el recurso a esta medida”. En todo caso, la resolución judicial deberá llevar “a cabo un juicio de ponderación que valore si resulta proporcionada la concreta intromisión en los derechos fundamentales del investigado” (FGE, 2019e, p. 58).

1262 “Habrà que estar a las circunstancias concurrentes en cada caso para la determinación del alcance del registro, resultando indispensable para la validez de la medida que la resolución judicial habilitante prevea, precise y justifique ese concreto alcance conforme a los principios rectores” (FGE, 2019e, p. 60).

- c) los agentes autorizados para la ejecución de la medida,
- d) la autorización, en su caso, para la realización¹²⁶³ y conservación de copias de los datos informáticos,
- e) las medidas precisas para la preservación de la integridad de los datos almacenados¹²⁶⁴, así como para la inaccesibilidad o supresión de dichos datos del sistema informático al que se ha tenido acceso (art. 588 septies a, punto 2).

En cuanto a la ampliación del registro remoto, a diferencia del registro directo, se requerirá, en todo caso autorización judicial (art. 588 septies a, punto 3). La razón es clara: en este caso no existe urgencia y además la intrusión en los derechos del investigados es mayor.

En lo que se refiere al deber de colaboración, recogido en el art. 588 septies b, “además de reproducirse el mismo deber de colaboración que ya se preveía para los registros directos, se establece otro todavía más amplio dirigido a los prestadores de servicios y personas señaladas en el artículo 588 ter e y los titulares o responsables del sistema informático o base de datos” (FGE, 2019e, p. 65). En el registro remoto se pide “la colaboración precisa para la práctica de la medida y el acceso al sistema. Asimismo, están obligados a facilitar la asistencia necesaria para que los datos e información recogidos puedan ser objeto de examen y visualización” (art. 588 septies a punto 1); en cuanto al sujeto obligado, será “cualquier persona que conozca el funcionamiento del sistema informático o las medidas aplicadas para proteger los datos informáticos contenidos en el mismo” (punto 2), si bien estarán excluidos el “investigado o encausado, a las personas que están dispensadas de la obligación de declarar por razón de parentesco, y a aquellas que, de conformidad con el artículo 416.2, no pueden declarar en virtud del secreto profesional” (punto 2, *in fine*). En cuanto al deber de colaboración

En el caso de utilización de “un programa desarrollado específicamente para su utilización policial con esta finalidad”, no público, debe tenerse en cuenta el deber de “secreto” establecido por “la Ley 9/1968, de 5 de abril, *sobre secretos oficiales*”, que alcanza a la estructura, organización, medios y técnicas operativas utilizados en la lucha contra la delincuencia organizada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, así como sus fuentes y cuantas informaciones o datos puedan revelarlas” (p. 60).

Como ya vimos para los números de teléfono, “si se utilizan las contraseñas o códigos del investigado para acceder al sistema bastará con indicar que ha sido ésta la técnica empleada, sin necesidad de desvelar el modo en el que se obtuvieron tales contraseñas o códigos” (p. 61).

1263 “La autorización judicial para el registro de sistemas informáticos puede limitarse a permitir el simple visionado y conocimiento de los datos o, por el contrario, puede consentir la grabación de los mismos” (FGE, 2019e, p. 62).

1264 “En la realización de copias de los datos que puedan existir en un momento determinado en un sistema o equipo informático deberá promoverse la intervención del Letrado de la Administración de Justicia como medio indispensable para preconstituir la prueba” (FGE, 2019e, p. 62).

lleva asociado el deber de guardar secreto (punto 3) y las responsabilidades previstas en el art. 588 ter e, apartado 3 (punto 4).

De acuerdo con el art. 588 septies c, “la medida tendrá una duración máxima de un mes, prorrogable por iguales períodos hasta un máximo de tres meses”. Sobre este particular, “los plazos que establece el art. 588 septies c se computarán, tanto en su duración inicial como en la duración total, desde la fecha de la resolución judicial autorizante” (FGE, 2019e, p. 70).

7.3.4.9. La investigación patrimonial

Con carácter general, la investigación patrimonial obedece a tres finalidades diferentes: primera, asegurar el pago de las “responsabilidades pecuniarias”¹²⁶⁵ (FGE, 2010, p. 1474); segunda, “obtener los elementos probatorios de realización de diversas infracciones”; tercera, “la localización de bienes relacionados con la actividad delictiva, con el objetivo de proceder a su incautación” (p. 1475). De las tres, son “las dos últimas” las que “constituyen la investigación del patrimonio relacionado con la actividad criminal” (p. 1475).

Como señala la UE, “cada vez hay mayor vinculación entre la delincuencia relacionada con los residuos y la delincuencia organizada”, con “la presencia de entramados financieros complejos, con numerosas personas jurídicas interpuestas, multitud de cuentas corrientes y activos que se deben analizar y la presencia de ciclos de blanqueo de capitales complejos, tanto en el ámbito nacional como en la esfera internacional” (Consejo de la UE, 2019, p. 39), con la intención última de “la colocación en el «circuito legal» del producto de su actividad, para su utilización y disfrute en las mismas condiciones que si su procedencia fuera lícita” (FGE, 2010, p. 1479).

Y es que las investigaciones financieras o patrimoniales “se deben llevar a cabo en todos y cada una de las investigaciones abiertas por crímenes graves y relacionados con la criminalidad organizada, más allá de reservarse exclusivamente para los delitos propiamente económicos¹²⁶⁶” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 118).

¹²⁶⁵ “El objeto de la denominada responsabilidad civil «ex delicto» lo constituye la restitución del bien objeto de la infracción penal con abono de los deterioros o menoscabos, la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios materiales y morales causados por la misma” (p. 1475).

¹²⁶⁶ Como recuerda el autor citado, es una de las recomendaciones a los EM recogidas en el Informe Final de la 5ª Ronda de evaluaciones mutuas sobre delitos financieros e investigaciones financieras.

A tal fin, teniendo en cuenta que esta investigación “se integra por las actuaciones enmarcadas en el ámbito del proceso penal, dirigidas a la averiguación de actividades delictivas y a la aplicación de las sanciones o consecuencias correspondientes” (FGE, 2010, p. 1478), se insiste “en un planteamiento esencial para el éxito de la recuperación de activos en una moderna investigación penal: que el seguimiento e incautación de los mismos se integre sistemáticamente en el planeamiento de una investigación criminal, planteándose y discurriendo de manera paralela y simultánea a la investigación de los hechos punibles principales y conexos¹²⁶⁷” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 118).

Para hacer realidad lo anterior, como nos señala la Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC, 2012) es preciso contar con agentes especializados en este tipo de investigación asegurando que “algunos policías y fiscales están especializados en el comiso de beneficios y que participan en los casos más complejos, posibilitando desde una fase temprana, contribuir con su conocimiento y experiencia al planeamiento y desarrollo de las iniciativas de confiscación” (p. 95).

A tal fin fue creada mediante la Ley 10/1995, de 24 de abril, la Fiscalía especial para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción y sobre la actuación de los fiscales especialistas en delincuencia organizada. Y en el caso de la Guardia Civil, a nivel periférico, cuenta en sus Unidades Orgánicas de Policía Judicial, con los Equipos de Delincuencia Organizada y Antidroga (EDOA), entre cuyo *saber-hacer* se encuentra su especial preparación para acometer las “investigaciones patrimoniales” (DGGC-DAO, 2011, p. III.13) y, a nivel central, en apoyo a las anteriores, cuenta con la Unidad Técnica de Policía Judicial¹²⁶⁸, unidad de inteligencia criminal, designada en la Guardia Civil como “Oficina de Localización de Activos (OLA)” (Consejo de la UE, 2018, p. 12) y junto a ésta,

1267 La Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC) ya planteaba lo mismo:

Los investigadores y los fiscales deberían considerar la investigación patrimonial y las medidas de preservación de los activos como partes esenciales e importantes de sus acciones, además del establecimiento de la responsabilidad criminal. En la medida en que las leyes nacionales lo permitan, la investigación patrimonial y la preservación deberían estar integradas en la acción planificada por las fuerzas de seguridad y los fiscales; en aquellos casos en los que el comiso ampliado sea posible, deberían cubrir todos los activos a disposición de los presuntos investigados (2012, p. 92 y 93).

1268 Dependiente de la Jefatura de la Policía Judicial de la GC, “dentro de esta unidad existe un departamento sobre delitos económicos y tecnológicos, con subdivisiones encargadas de delitos económicos y recuperación de capitales, una de las cuales se ubica físicamente en el Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales (SEPBLAC)” (Consejo de la UE, 2018, p. 9).

la Unidad Central Operativa (UCO)¹²⁶⁹, con capacidad de desarrollar sus propias investigaciones patrimoniales (p. IX.20).

La investigación del patrimonio criminal abarca todos los bienes del sospechoso. Por tanto, de entrada, será un elemento esencial de la investigación su identificación, delimitación y localización. Las finalidades ya las conocemos, pero conviene insistir en el aspecto de la “obtención de elementos probatorios del «íter criminis»”, dentro de lo cual se incluirán los “bienes utilizados para la preparación o ejecución del delito”, pero también “los generados como ganancias de la actividad delictiva”. Incluso, como señala la propia norma de la Circular 4/2010, de 30 de diciembre, sobre las funciones del Fiscal en la investigación patrimonial en el ámbito del proceso penal (FGE, 2010) y de cara a cubrir la tercera de las finalidades señaladas, el conocido “comiso”, también “pueden ser objeto de la investigación los bienes de origen lícito, cuando no puedan ser aprehendidos los anteriores, dada la posibilidad de incautar los mismos en el marco del comiso de valor equivalente¹²⁷⁰, o cuando el patrimonio sea desproporcionado y su titular real o ficticio fuera condenado por actividades relacionadas con la criminalidad organizada, al poder ser objeto del comiso ampliado¹²⁷¹” (p. 1478 y 1479).

Por tanto, en cualquier investigación de un delito considerado como grave, será preciso llevar a cabo una “investigación patrimonial asociada”, en aras a establecer un “catálogo de bienes y derechos” que, por familias, se estructuraría de la siguiente manera:

- productos bancarios y financieros,
- patrimonio inmobiliario,
- patrimonio mobiliario (DGGC-DAO, 2011, p. IX.9).

1269 Dependiente de la Jefatura de Policía Judicial de la GC, “la UCO dispone de un departamento sobre delitos económicos y tecnológicos con subdivisiones para a) delitos económicos, b) fraude y tráfico, c) ciberdelitos, d) corrupción y e) una unidad adscrita a la Fiscalía Especial contra la corrupción” (Consejo de la UE, 2018, p. 9).

1270 Según dispone el art. 127 CP, punto 3, “cuando no sea posible proceder a su incautación por pérdida, desaparición o irreivindicabilidad, se proceda por sustitución de los mismos (por valor equivalente) al decomiso de otros bienes de origen lícito del responsable” (FGE, 2010, p. 1489).

1271 En base a la “ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, se ha realizado la transposición de la Decisión Marco 2005/212/JAI del Consejo, de 24 de febrero, relativa al decomiso de productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito, a través de la cual se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico el denominado “comiso ampliado” (FGE, 2010, p. 1484). De acuerdo con lo dispuesto en el art. 127, punto 2, “para facilitar la aplicación del comiso ampliado, se establece la presunción de considerar que proceden de actividades delictivas aquellos patrimonios cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos legales de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de la organización o grupo criminal” (p. 1484). En estos casos, se establece una presunción *iuris tantum* en relación al patrimonio del infractor y “no será necesaria la prueba de la relación de causa-efecto o, en otras palabras, de vinculación concreta entre el delito que la sentencia declara probado y los bienes cuyo comiso se decreta” (p. 1485).

Concretamente, la Circular 2/2011 de la Fiscalía General del Estado, sobre las funciones del fiscal en la investigación patrimonial en el ámbito del proceso penal (FGE, 2011b) nos indicaba que, en relación a la investigación de organizaciones y grupos criminales, se “deberán solicitar que los correspondientes organismos oficiales y la policía judicial emitan informe sobre la totalidad del patrimonio de los imputados, así como que se practiquen las valoraciones periciales correspondientes en los supuestos en que se deduzcan indicios de desproporción en relación con los ingresos legales de aquellos” (p. 42).

Y para llevar a cabo tales investigaciones, como nos recuerda la Circular 4/2013 (FGE, 2013c, p. 22), en referencia a la Circular 4/2010 (FGE, 2010), sin ánimo de ser exhaustivo, la Policía Judicial, a través del recurso al Fiscal¹²⁷², en virtud de las competencias que le otorga el art. 803 ter q, punto 3 LECrim, en el curso de unas diligencias de investigación¹²⁷³ podrá obtener los datos obrantes en poder de:

- las entidades bancarias (STS n.º 986/2006, de 19 de junio),
- la Confederación Española de Cajas de Ahorro (CECA),
- la Asociación Española de la Banca (AEB),
- la Tesorería General de la Seguridad Social o los Registros Mercantiles (sociedades y empresas),
- el Registro de automóviles de la Dirección General de Tráfico,
- el Registro de matrículas de embarcaciones de la Dirección General de la Marina Mercante,
- el Registro de matrículas de Aeronaves de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea,
- el Registro de Bienes Muebles,
- los Registros de la Propiedad o la Dirección General del Catastro (bienes inmuebles).

Sobre lo anterior, como recuerda la STS n.º 986/2006, de 19 de junio “el Fiscal, en virtud de los artículos 4, 5 y 18 bis EOMF, puede requerir a las administraciones públicas, entidades, sociedades y particulares las informaciones que estime precisas en el curso

1272 El meritado art. 803 ter q, punto 1, establece que “el Ministerio Fiscal podrá llevar a cabo, por sí mismo, a través de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos o por medio de otras autoridades o de los funcionarios de la Policía Judicial, las diligencias de investigación que resulten necesarias para localizar los bienes o derechos titularidad de la persona con relación a la cual se hubiera acordado el decomiso”.

1273 El Ministerio Fiscal, para el ejercicio de sus funciones...podrá acceder directamente a la información de los Registros oficiales, cuyo acceso no quede restringido a control judicial (art. 4, punto 1 EOMF).

de sus investigaciones” (FGE, 2010, p. 1501). Ahora bien, como el propio art. 4 EOMF se encarga de recordar, esto será válido solo para “acceder directamente a la información de los Registros oficiales, cuyo acceso no quede restringido a control judicial” (p. 1502) ya que en caso contrario deberá solicitar la correspondiente autorización judicial (art. 803 ter q punto 2 LECrim).

Por ello, en lo que se refiere a la investigación de los “productos bancarios y financieros”, el acceso a las siguientes fuentes exigirá mandamiento judicial: Agencia Estatal de la Administración Tributaria, Asociación Española de Banca, Confederación Española de Cajas de Ahorro, Unión Nacional de Cooperativas de Crédito (DGGC-DAO, 2011, p. IX.9).

Sobre la obtención de información patrimonial, los agentes de policía judicial pueden requerirla a través de la Fiscalía o, en su caso, del Juez de Instrucción competente y, en su apoyo cuentan con sus unidades centrales que, en el caso de la Guardia Civil, pasaría por la Unidad Técnica de Policía Judicial (UTPJ).

En este marco hay que resaltar, en primer lugar, la existencia del Servicio Ejecutivo de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales (SEPBLAC¹²⁷⁴), la Unidad de Inteligencia Financiera española (UIF). Con arreglo a las funciones del SEPBLAC establecidas en el art. 45, punto 4 de la Ley 10/2010, de 28 de abril, de prevención del blanqueo de capitales y de la financiación del terrorismo, “el Servicio Ejecutivo puede elaborar informes de inteligencia financiera en los que se puedan apreciar indicios de blanqueo de capitales o financiación del terrorismo” (Consejo de Europa, 2019, p. 10).

Además, “el Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado (CITCO) sirve de punto de contacto ARO (n.a., Oficina de Recuperación de Activos) designado”. En relación con las peticiones llegadas de otros países, “recibe las peticiones ARO, las reparte en el ámbito del CNP a la Oficina de Localización de Activos (OLA) y en el ámbito de la GC a la Unidad Técnica de Policía Judicial (UTPJ) y cuando recibe la respuesta de estos órganos la transmite a la autoridad requirente” (Consejo de Europa, 2019, p. 11). En sentido inverso, tiene capacidad para efectuar requerimientos de información patrimonial a otros países.

1274 “El SEPBLAC se integra en las estructuras de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias 12 encargada de fomentar y coordinar la aplicación de la Ley 10/2010 (...). La Comisión depende directamente del Secretario de Economía” (Consejo de Europa, 2018, p. 10).

Igualmente, aunque más bien en apoyo de los jueces españoles y en materia de embargo y recuperación de activos (“confiscación”), se encuentra la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos (ORGA), que luego veremos, también preparada “para la investigación patrimonial”, con la adscripción “a la Oficina efectivos de Policía Nacional y Guardia Civil que desempeñan funciones de policía judicial” (Ministerio de Justicia, 2019, junio, 10).

Por último, en cuanto al límite temporal de la investigación patrimonial, el art. 127 sexies CP “presume” que “todos los bienes adquiridos por el condenado dentro del período de tiempo que se inicia seis años antes de la fecha de apertura del procedimiento penal, proceden de su actividad delictiva”, salvo que el juez o tribunal consideren que no se apliquen por que “se revelen incorrectas o desproporcionadas”. Lo importante es que esta referencia puede servir de ayuda en la práctica para establecer el límite temporal máximo de la investigación patrimonial.

7.3.4.10. La circulación o entrega vigilada

Como nos recuerda la FGE (2010), “la circulación o entrega vigilada puede ser también una técnica de investigación sumamente útil para detectar el curso y los destinatarios de dinero u otros bienes” (p. 43).

Esta es una medida tradicionalmente vinculada al tráfico de drogas, que también puede ser aplicada, si nos circunscribimos al ámbito de la presente investigación, en aquellos casos en que la policía judicial específica se encuentre frente a una trama delincencial que haya cometido los delitos propios de una gestión ilegal de residuos y nos encontremos ante un concurso real con un delito de blanqueo de capitales del art. 301 CP¹²⁷⁵.

Así, “el Juez de Instrucción competente y el Ministerio Fiscal, así como los Jefes de las Unidades Orgánicas de Policía Judicial, centrales o de ámbito provincial, y sus mandos superiores podrán autorizar la circulación o entrega vigilada” (art. 263 bis, punto 1

1275 Este pudiera ser el caso de frigoríficos que no son tratados por un operador y los envía mediante documentación aduanera falsificada a países del tercer mundo, donde son ilegalmente desguazados. Por tanto, aquellos sujetos que participen en la “trama” de los frigoríficos domésticos enviándolos a países terceros (“adquiera, posea, utilice, convierta, o transmita bienes, sabiendo que estos tienen su origen en una actividad delictiva”) con la finalidad de hacerlos desaparecer, a mi juicio, podrían cometer la acción que el art. 301 describe como blanqueo de capitales en concurso con el de traslado ilegal de residuos (art. 326, punto 2 CP). Y en ese marco, podría tener lugar una entrega vigilada con el país de recepción para continuar allí la investigación.

LECrím), medida que consistirá “en permitir que (...) los bienes y ganancias procedentes de las actividades delictivas tipificadas en los artículos 301 a 304 (...) del Código Penal, circulen por territorio español o salgan o entren en él sin interferencia obstativa de la autoridad o sus agentes y bajo su vigilancia” y todo ello, “con el fin de descubrir o identificar a las personas involucradas en la comisión de algún delito relativo a dichas drogas, sustancias, equipos, materiales, bienes y ganancias, así como también prestar auxilio a autoridades extranjeras en esos mismos fines” (punto 2).

Por tanto, se “habilita al Ministerio Fiscal, para autorizar en el seno de unas Diligencias de Investigación la circulación o entrega vigilada (...) de los bienes y ganancias a que se hace referencia en el artículo 301 de dicho Código en todos los supuestos previstos en el mismo” (FGE, 2010, p. 1503). Si la medida fuera adoptada por “los jefes de las Unidades Orgánicas de la Policía Judicial centrales o de ámbito provincial o sus mandos superiores darán cuenta inmediata al Ministerio Fiscal” (punto 3).

Evidentemente, la circulación o entrega vigilada, dado el volumen de las cargas a transportar, desde un punto de vista técnico, implicará el balizamiento del contenedor. Pues bien, aunque, como vimos en el punto 7.3.4.7., de entrada la Policía Judicial no esté obligada a la solicitud de autorización judicial para la colocación y utilización de dispositivos o medios técnicos de seguimiento y localización sobre objetos, al no afectar a derechos fundamentales¹²⁷⁶ y no serle de aplicación los artículos 588 quinquies a, a c LECrím, la prudencia lleva a que se solicite “cuando su identificación actual o futura (n.a., de las personas vinculadas al objeto controlado) sea (n.a., o vaya ser) utilizada de algún modo en el procedimiento, al resultar afectada su intimidad” (FGE, 2019d, p. 37).

1276 Este es el caso, por ejemplo, del seguimiento de paquetes postales o contenedores de mercancías. El dispositivo técnico informará de la ruta que siga el paquete o contenedor y de su localización precisa en cada momento concreto, pero no aportará información alguna que pueda vincularse con ninguna persona concreta, no afectando, por tanto, a derechos fundamentales. Así lo establece expresamente la STS nº 610/2016, de 7 de julio, cuando declara que “se distingue, pues, si el dispositivo GPS es aplicado directamente sobre objetos, para su localización, o para la localización de personas, ya que solo respecto a estas últimas puede verse afectado el derecho a la intimidad”

Esto mismo ocurre en el caso de colocación de dispositivos de seguimiento y localización en medios de transporte, como puede ser una embarcación (FGE, 2019b, p. 36).

Se trata, en definitiva, de una diligencia de investigación, legítima desde la función constitucional que tiene la policía judicial, sin que en su colocación se interfiriera en un derecho fundamental que requeriría la intervención judicial (en el mismo sentido, la STS n.º 798/2013, de 5 de noviembre) (p. 37).

7.3.4.11 El agente encubierto

Es una figura introducida en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, que ofrece “una posibilidad muy importante en las investigaciones sobre delincuencia organizada” (Consejo de la UE, 2019, p. 37). La figura viene regulada actualmente en el art. 282 bis LECrim.

Cuando nos encontremos ante investigaciones que son llevadas a cabo por redes de delincuencia organizada, según el concepto recogido en el art 282 bis punto 4 LECrim¹²⁷⁷, donde no figura la gestión ilegal de residuos, “el Juez de Instrucción competente o el Ministerio Fiscal dando cuenta inmediata al Juez, podrán autorizar a funcionarios de la Policía Judicial, (...) a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar los objetos, efectos e instrumentos del delito y diferir la incautación de los mismos” (punto 1). Concretamente, nos señala el mismo artículo que “la identidad supuesta será otorgada por el Ministerio del Interior por el plazo de seis meses prorrogables por períodos de igual duración, quedando legítimamente habilitados para actuar en todo lo relacionado con la investigación concreta y a participar en el tráfico jurídico y social bajo tal identidad” (punto 1).

Según la Circular 4/2013 (FGE, 2013c), si bien “el apartado primero de este precepto exige del Fiscal que cuando autorice tal técnica de investigación dé cuenta inmediata al Juez (...) la dación de cuenta no implica la necesidad de acordar la inmediata judicialización del expediente” (p. 23 y 24) en los términos que vimos al tratar de las diligencias de investigación.

La LECrim prevé a posibilidad de que el Juez autorice, en virtud del art. 282 bis, punto 7 LECrim “la obtención de imágenes y la grabación de las conversaciones que puedan mantenerse en los encuentros previstos entre el agente y el investigado, aun cuando se desarrollen en el interior” (FGE, 2019c, p. 29). Ello no deja de ser una especificación del contenido el punto 3, que “cuando las actuaciones de investigación puedan afectar a los derechos fundamentales, el agente encubierto deberá solicitar del órgano judicial competente las autorizaciones que, al respecto, establezca la Constitución y la Ley”¹²⁷⁸.

¹²⁷⁷ “Se considerará como delincuencia organizada la asociación de tres o más personas para realizar, de forma permanente o reiterada, conductas que tengan como fin cometer alguno o algunos de los delitos siguientes: i) Delitos de tráfico de especies de flora o fauna amenazada previstos en los artículos 332 y 334 del Código Penal” (punto 4).

¹²⁷⁸ En el mismo sentido, también puede autorizar el juez a intervenir al agente encubierto en relación a ‘comunicaciones mantenidas en canales cerrados’ en relación a la investigación de los delitos del punto 4

Es conveniente diferenciar algo que la doctrina suele recoger: el delito provocado (cuando el delincuente está determinado a cometer el ilícito) y la provocación al delito (donde la acción es fruto del agente provocador). Así, la “STS 835/2013 aborda este tema” señalando que “la sala de instancia ha rechazado con razón el calificativo de agente provocador para el agente infiltrado. Y es que, como resulta entre otras de la STS n.º 1166/2009, de 19 de noviembre, la provocación delictiva es una inducción engañosa, que supone generar en otro el propósito de delinquir; lo que no se da cuando éste, es decir, el sujeto investigado es el dueño de la iniciativa criminal, al haber tomado por su cuenta la decisión de llevar a cabo una acción penalmente antijurídica” (STS n.º 277/2016, p. 10). Por tanto, lo fundamental para diferenciar la figura será que el agente infiltrado actúe para descubrir el delito, sobre un íter criminal ya en curso, en relación a un delincuente ya determinado a cometer la fechoría. Por tanto, la prueba de su previa determinación de cometer el delito será esencial para evitar la provocación al delito¹²⁷⁹.

Desgraciadamente, salvo modificación normativa en el futuro, no cabe la aplicación de esta figura para la investigación del delito de gestión ilegal de residuos (art. 326, punto 1 CP), al no figurar entre los enumerados en el punto 4.

7.3.5. La intervención de los instrumentos, medios, efectos, beneficios y ganancias procedentes del delito

“La ejecución efectiva de una decisión final de decomiso o las penas de multa impuestas en la sentencia son indicadores reales de la eficiencia de la justicia penal y del efecto disuasorio de la misma contra el crimen organizado” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 118). Esta reciente declaración del representante español en Eurojust engarza con otras como la efectuada por la Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC, 2012), que ya señalaba hace algunos años que la “confiscación de los beneficios y los instrumentos del delito no es una pena de importancia secundaria; de

(punto 6).

1279 Veamos otra consideración adicional sobre la diferencia entre el agente encubierto y el agente provocador:

La figura del agente encubierto se distingue porque el que actúa como tal no crea las condiciones materiales del delito ni induce a ejecutarlo, sino que, sabiendo por un medio legítimo que está en curso de realización y podría llegar a cometerse, actuando con autorización judicial al efecto, se infiltra en el grupo criminal, mimetizándose dentro del mismo con alguna contribución accesorio, no determinante, para neutralizarlo y propiciar la detención de sus componentes (STS n.º 272/2016, p. 10).

hecho, debería ser considerada un componente de la respuesta de la justicia penal al crimen organizado” (p. 92 y 93).

En definitiva, estas frases simbolizan perfectamente que la justicia penal no concluye con la sentencia condenatoria de los autores, sino que debe perfeccionarse con el comiso de los bienes empleados en la comisión del delito y de las ganancias con él obtenidas.

Y es que en última instancia, dado que en el ámbito de la delincuencia medioambiental “el riesgo de la detección y las penas son todavía relativamente bajas mientras que el margen de beneficio es alto”, EUROJUST aboga que “para eliminar este incentivo de la ecuación y reducir el ‘atractivo’ que ofrecen estos delitos”, “que también sean implementadas sistemáticamente medidas para confiscar las ganancias” (2014, p. 36).

a) El comiso (art. 127 a 128 CP)

El comiso no constituye una pena sino una de las “consecuencias accesorias” (Título VI) derivadas de la infracción penal y su condena que deberá llevarse a efecto, salvo que el juez no lo considere necesario cuando, como dispone el art. 128 CP, “los referidos efectos o instrumentos a decomisar sean de lícito comercio y su valor no guarde proporción con la naturaleza o gravedad de la infracción penal” (FGE, 2010, p. 1492).

Dentro de los diferentes tipos de comiso o decomiso que el juez o tribunal podrá acordar como consecuencia accesoria de la pena, tenemos:

i. Comiso “propio”

De modo accesorio a la pena que recaiga por un delito doloso¹²⁸⁰, consiste en “la pérdida de los efectos que de él provengan y de los bienes, medios o instrumentos con que se haya preparado o ejecutado, así como de las ganancias provenientes del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieren podido experimentar” (art. 127, punto 1 CP).

Se exige una relación de causa-efecto entre el delito cometido y los bienes decomisados.

Es conveniente saber que “a fin de garantizar la efectividad del decomiso, los bienes, medios, instrumentos y ganancias podrán ser aprehendidos o embargados y puestos en depósito por la autoridad judicial desde el momento de las primeras diligencias¹²⁸¹”

1280 Es posible también ante delitos imprudentes cuando sean sancionados con “una pena privativa de libertad superior a un año” (art. 127, punto 2 CP).

1281 Está en consonancia con la regulación general de nuestra ley procesal: “el Juez instructor ordenará recoger en los primeros momentos las armas, instrumentos o efectos de cualquiera clase que puedan tener relación con el delito (...)” (art. 334 LECrim). Sobre las actuaciones a practicar por la policía judicial, ver la

(127 octies, punto 1 CP). En este ámbito, la Policía Judicial deberá jugar un papel esencial.

ii. Comiso “equivalente”

Definido en el art. 127 punto 3 CP, donde la equivalencia será en función del “valor económico”, por imposibilidad de acceder a los anteriores o en virtud de su depreciación¹²⁸². En términos similares, se recoge en el art. 127 septies, si bien aquí se mencionada expresamente el término “valor equivalente”¹²⁸³.

iii. Comiso “ampliado”

Previsto para casos delictivos considerados especialmente graves, referentes a una serie de delitos recogidos en el art. 127 bis punto 1 CP, podrá procederse al decomiso de los bienes del condenado “cuando resuelva (el juez o tribunal), a partir de indicios objetivos fundados, que los bienes o efectos provienen de una actividad delictiva, y no se acredite su origen lícito”.

Además también podría darse este comiso cuando conforme al art. 127 quinquies CP, los bienes procedan de una actividad previa del condenado por aquellos delitos del art. 127 bis punto 1 CP (letra a), siempre que “el delito se haya cometido en el contexto de una actividad delictiva previa continuada¹²⁸⁴” (letra b) y “que existan

Circular 4/2010 (FGE, 2010, p. 1508 a 1510).

1282 Si por cualquier circunstancia no fuera posible el decomiso de los bienes señalados en los apartados anteriores de este artículo, se acordará el decomiso de otros bienes por una cantidad que corresponda al valor económico de los mismos, y al de las ganancias que se hubieran obtenido de ellos. De igual modo se procederá cuando se acuerde el decomiso de bienes, efectos o ganancias determinados, pero su valor sea inferior al que tenían en el momento de su adquisición (art. 127, punto 3 CP).

1283 Si la ejecución del decomiso no hubiera podido llevarse a cabo, en todo o en parte, a causa de la naturaleza o situación de los bienes, efectos o ganancias de que se trate, o por cualquier otra circunstancia, el juez o tribunal podrá, mediante auto, acordar el decomiso de otros bienes, incluso de origen lícito, que pertenezcan a los criminalmente responsables del hecho por un valor equivalente al de la parte no ejecutada del decomiso inicialmente acordado.

De igual modo se procederá, cuando se acuerde el decomiso de bienes, efectos o ganancias determinados, pero su valor sea inferior al que tenían en el momento de su adquisición (art. 127 septies CP).

1284 Por actividad continuada, según el mismo artículo (punto 2), habrá que entender:

a) El sujeto sea condenado o haya sido condenado en el mismo procedimiento por tres o más delitos de los que se haya derivado la obtención de un beneficio económico directo o indirecto, o por un delito continuado que incluya, al menos, tres infracciones penales de las que haya derivado un beneficio económico directo o indirecto.

b) O en el período de seis años anterior al momento en que se inició el procedimiento en el que ha sido condenado por alguno de los delitos a que se refiere el artículo 127 bis del Código Penal, hubiera sido condenado por dos o más delitos de los que hubiera derivado la obtención de un beneficio económico, o por un delito continuado que incluya, al menos, dos infracciones penales de las que ha derivado la obtención de un beneficio económico.

indicios fundados¹²⁸⁵ de que una parte relevante del patrimonio del penado procede de una actividad delictiva previa” (letra c), fijándose un límite mínimo de obtención de un “beneficio” de 6.000€ (punto 1 *in fine*).

En ambos casos no se exige una relación causa-efecto, sino una mera suposición basada en indicios de su relación con la actividad ilícita, incluso previa, del condenado¹²⁸⁶ y la no acreditación del origen lícito de los bienes.

Desgraciadamente, entre los delitos enumerados en el art. 127 bis no se encuentran los relativos a la protección del medioambiente, aunque si “los delitos cometidos en el seno de una organización o grupo criminal” (letra r), circunstancia que habrá que tener en cuenta en el momento de la investigación por las posibilidades que estos artículos nos ofrecen de llevar a cabo un comiso “ampliado”, basado en una prueba indiciaria y, como vimos al analizar la investigación patrimonial, extensible a un periodo de seis años.

iv. Comiso “de terceros”

Cuando el tercero lo haya adquirido a sabiendas de su vinculación con la trama delictiva o con la finalidad de dificultar su decomiso. En relación al tercero implicado en la trama delictiva¹²⁸⁷, el juez o tribunal podrá acordar su comiso, o por un valor equivalente, en los siguientes casos, cuando:

1285 Por indicios fundados, según el mismo artículo (punto 1), habrá que entender:

1.º La desproporción entre el valor de los bienes y efectos de que se trate y los ingresos de origen lícito de la persona condenada. 2.º La ocultación de la titularidad o de cualquier poder de disposición sobre los bienes o efectos mediante la utilización de personas físicas o jurídicas o entes sin personalidad jurídica interpuestos, o paraísos fiscales o territorios de nula tributación que oculten o dificulten la determinación de la verdadera titularidad de los bienes. 3.º La transferencia de los bienes o efectos mediante operaciones que dificulten o impidan su localización o destino y que carezcan de una justificación legal o económica válida.

1286 Sobre este particular la Circular 4/2010 de la Fiscalía General del Estado, sobre las funciones del fiscal en la investigación patrimonial en el ámbito del proceso penal, la FGE (2011b) nos indicaba que:

No será necesaria la prueba de la vinculación concreta de los bienes cuyo comiso se decreta con el hecho ilícito determinado que la sentencia declara probado, pero sí será necesario probar que el sujeto viene realizando actividades ilícitas en el marco de una organización o grupo criminal y que el valor de los bienes incautados resulta desproporcionado en relación con los ingresos que haya podido obtener legalmente la persona enjuiciada (p. 42).

1287 En cuanto al comiso, “dado que la Ley de Enjuiciamiento Criminal no regula expresamente la posición procesal de los terceros titulares de bienes que pueden ser objeto de comiso, la STS número 56/1997, de 20 de enero”, establece que “el Juez Instructor deberá proceder, en primer término, a ordenar el depósito de los efectos e instrumentos del delito, como medida cautelar encaminada a asegurar la efectividad de la resolución que, en definitiva, pueda tomarse en la sentencia penal sobre los mismos”. Igualmente, en relación a los bienes de terceros, “en los procedimientos criminales podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes” siempre que existan “indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el imputado, haciéndolo constar así en el mandamiento judicial (art. 20 Ley Hipotecaria)” (FGE, 2010, p. 1491).

- en el caso de los efectos y ganancias, los hubieran adquirido con conocimiento de que proceden de una actividad ilícita o cuando una persona diligente habría tenido motivos para sospechar, en las circunstancias del caso, de su origen ilícito,
- en el caso de otros bienes, cuando los hubieran adquirido con conocimiento de que de este modo se dificultaba su decomiso o cuando una persona diligente habría tenido motivos para sospechar, en las circunstancias del caso, que de ese modo se dificultaba su decomiso (art. 127 quater, punto 1 CP).

En todo caso, existe una presunción *iuris tantum* sobre el conocimiento de su procedencia ilegal o en evitación de su decomiso cuando “los bienes o efectos le hubieran sido transferidos a título gratuito o por un precio inferior al real de mercado” (punto 2).

v. Comiso “autónomo”

Aun no mediando sentencia de condena, “podrá iniciarse a instancia del Ministerio Fiscal cuando exista un hecho punible y su autor haya fallecido o no pueda ser enjuiciado por hallarse en rebeldía o en situación de incapacidad para comparecer en juicio” (art. 127 ter).

b) La Oficina de Recuperación y Gestión de Activos (ORGA)

Vamos a ver ahora la herramienta que la Administración de Justicia dispone, esencialmente, para la recuperación de activos en ejecución de sentencia.

En el Programa de La Haya, en noviembre de 2004, ya se propugnada “el fomento de la creación en los EM de la UE de unidades de inteligencia especializadas en activos delictivos” fruto de lo cual vio la luz la Decisión 2007/845/JAI del Consejo, de 6 de diciembre de 2007, sobre la cooperación entre los Organismos de Recuperación de Activos de los Estados miembros en el ámbito de la localización e identificación de productos del delito o de otros bienes relacionados con el delito (FGE, 2010, p. 1493).

Posteriormente, en el Programa de Estocolmo, de diciembre de 2009, se recogía que “la confiscación de las ganancias ilícitas debería ser más eficaz, y tendría que reforzarse la cooperación entre los organismos de recuperación de activos, con vistas a determinar las ganancias ilícitas de forma más eficaz y confiscarlas” (FGE, 2010, p. 1494).

A su vez, la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en su disposición final primera, añadió

el artículo 367 septies a la LECrim¹²⁸⁸, en el que ya se contempló la creación de una Oficina de Recuperación de Activos¹²⁸⁹. Así se produjo la designación del Centro de Inteligencia contra el Crimen Organizado (CICO), integrado en el organigrama del Ministerio del Interior y a la Fiscalía Especial Antidroga como órganos nacionales (p. 1494 y 1495), en el ámbito estricto de la localización, no de la gestión, a las que habría que añadir “el Plan Nacional sobre Drogas, que actuará como oficina de recuperación de activos en el ámbito de su competencia” (redacción entonces vigente del art. 367 septies LECrim).

Posteriormente, la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal, llevó a cabo la transposición de la Directiva 2014/42/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, sobre el embargo y decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea¹²⁹⁰, donde se insta a la creación de oficinas nacionales centrales, “con objeto de garantizar la administración adecuada de los bienes embargados preventivamente con miras a su posible decomiso” (art. 10). La Ley Orgánica 1/2015 mantendrá aquella previsión de creación de la ORA, vía artículo 367 septies LECrim, aunque dándole la nueva denominación de Oficina de Recuperación y Gestión de Activos (ORGA).

Y así llegamos a la actual ORGA, como “órgano administrativo”¹²⁹¹ (DA 6ª, punto 1, LECrim) que adquiere carta de naturaleza, en desarrollo de la Ley 5/2010, por Real Decreto 948/2015, de 23 de octubre, como “un órgano de la Administración General del Estado y auxiliar de la Administración de Justicia” (art. 1), integrado en la Secretaría de Estado de Justicia (RD 948/2015, DF 3ª), con el objetivo de colaborar con:

- el Juez o Tribunal o (...) Ministerio Fiscal, (...) en el ámbito de las actividades delictivas cometidas en el marco de una organización criminal, así como del resto

1288 “La creación de la Oficina de Recuperación de Activos española se ha realizado en virtud de lo dispuesto en el apartado tres de la disposición final primera de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, de modificación del Código Penal, que introduce un nuevo artículo 367 septies en la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (FGE, 2010, p. 1493).

Actualmente, “El CITCO continuará realizando la labor de punto de contacto policial que se le atribuyó en su día, al que ahora se unirá la ORGA. Así, de modo reciente se ha comunicado la sustitución de la Fiscalía Especial Antidroga por la ORGA, como punto de contacto judicial a los efectos de la normativa europea” (Acón Ortego, s.d., p. 18).

1289 La Decisión 2007/845/JAI, establecía que “cada miembro designará como mínimo un organismo nacional de recuperación de activos”.

1290 Sus antecedentes son la Acción Común 98/699/JAI; la Decisión Marco 2001/500/JAI del Consejo; la Decisión Marco 2003/577/JAI del Consejo; la Decisión Marco 2005/212/JAI del Consejo; la Decisión Marco 2006/783/JAI del Consejo.

1291 Hasta la LO 1/2015, tenía “la consideración de policía judicial” (art. 367 septies LECrim).

de las actividades delictivas propias del ámbito del decomiso ampliado, en los términos previstos en las leyes penales y procesales¹²⁹² y,

- las fiscalías en el ejercicio de sus funciones relacionadas con las investigaciones patrimoniales que, cuando menos, abarcan las diligencias de investigación, la ejecución de comisiones rogatorias internacionales y la investigación patrimonial en el procedimiento de decomiso autónomo (Orden JUS/188/2016, de 18 de febrero, art. 2).

Así lo recoge el art. 367 septies LECrim, cuando señala que "el juez o tribunal, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal o de la propia Oficina de Recuperación y Gestión de activos, podrá encomendar la localización, la conservación y la administración de los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización criminal a la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos". A tal fin, la ORGA "podrá recabar la colaboración de cualesquiera entidades públicas y privadas, que estarán obligadas a prestarla de conformidad con su normativa específica" (DA 6ª, punto 1, LECrim).

Pues bien, los objetivos¹²⁹³ de la ORGA, a los fines que nos interesa¹²⁹⁴, podemos sintetizarlos como sigue (FGE, 2010, p. 1495 y 1496 y Ministerio de Justicia, 2019, junio 10):

- la "investigación" o "averiguación patrimonial": "ser un instrumento para la localización de patrimonios relacionados con la actividad criminal", en aras a su posterior recuperación. Aquí conecta con la fase transversal de investigación que ya vimos, llevando a cabo la que "proceda en cada caso para la localización y recuperación de bienes del investigado o encausado" (art. 11, punto 1 RD 948/2015),
- la "gestión de los bienes incautados", "embargados o decomisados": "contar con los medios técnicos y jurídicos precisos para la gestión y realización de los bienes incautados",

1292 Tanto el Real Decreto que regula la ORGA como la Orden Ministerial contemplan esta potestad del Juez y obligan a la ORGA a colaborar y auxiliar al Juez que le encomiende funciones en el ámbito de la delincuencia organizada. Pero en modo alguno le impiden desarrollar esas mismas funciones en cualesquiera causas judiciales (Acón Ortego, s.d., p. 7).

1293 Para más detalle, ver RD 984/2015, art. 2.

1294 Así existen otras como "revertir el delito en beneficio de las propias víctimas y en programas de lucha contra la criminalidad" (Acón Ortego, s.d., p. 4).

- la “cooperación judicial internacional”¹²⁹⁵: “constituir el cauce adecuado para el fluido intercambio de información con las Oficinas similares de cada Estado”¹²⁹⁶ (p. 1495).

El problema es que como se recogía en el Informe sobre España de evaluación sobre la octava ronda de evaluaciones mutuas “aplicación práctica y funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental”, el mandato de la ORGA “no contempla las infracciones medioambientales, salvo cuando se relacionan con la delincuencia organizada (el ámbito de actuación de la ORGA viene dado por el artículo 127 bis del Código Penal)¹²⁹⁷” (Consejo de la UE, 2019, p. 71).

Es cierto que el art. 367 septies CP señala que su actividad girará en torno a las “actividades delictivas cometidas en el marco de una organización criminal”, pero también lo es que de una interpretación omnicompreensiva del conjunto de la regulación, como señala Acón Ortego (s.d.), “la Ley no limita la actuación de la ORGA a los procesos judiciales relativos a delincuencia organizada”¹²⁹⁸ (p. 5), por lo que su actuación debería ser extensible a los supuestos de la delincuencia medioambiental.

En otro orden de cosas, mencionando nuevamente a Acón Ortego (s.d., p. 15), “teóricamente no debería servir para fundamentar una responsabilidad penal ya que, en principio, ha de estar enfocado a la localización de bienes para su embargo y decomiso, y no a la búsqueda de indicios del delito”.

Efectivamente, su función es de órgano de la administración de justicia enfocado a la localización y gestión de activos en beneficio último de las víctimas y de auxilio a jueces y tribunales, incluso del Gobierno apoyando determinados proyectos relacionados con la lucha contra la criminalidad, pero, “en la práctica será frecuente que del análisis

1295 Cuando la ORGA reciba solicitudes de autoridades extranjeras que requieran para su ejecución de una comisión rogatoria formal, la ORGA dirigirá la solicitud a la la Unidad de Cooperación Internacional de la Fiscalía General del Estado (UCIF) o informará a la autoridad extranjera de la necesidad de remitir una comisión rogatoria a la UCIF, con objeto de que ésta o la Fiscalía que resulte legalmente competente autorice a la ORGA a realizar las investigaciones necesarias para la ejecución de la citada solicitud. Una vez ejecutado la ORGA trasladará el resultado a la UCIF o a la fiscalía competente para su contestación a la autoridad emisora (Acón Ortego, s.d., p. 19).

1296 Esto es especialmente importante, si tenemos en cuenta que “la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, establece una regla de reparto al 50 por ciento del producto obtenido entre el país requirente y el requerido, regla que se ha extendido fuera de las fronteras europeas, sobre la base del principio de reciprocidad, en la reciente reforma del Código Penal” (Preámbulo, punto III, RD 948/2015).

1297 Son los supuestos del decomiso ampliado (Orden JUS/188/2016, art. 2, punto 2).

1298 De hecho, como el propio autor sostiene, la ORGA actuará “a iniciativa propia, en el marco de cualquier actividad delictiva (...) cuando resulte conveniente” (p. 8).

patrimonial de la ORGA se deduzcan indicios de criminalidad, en cuyo caso lo más prudente es que esta vía de investigación se reconduzca a través de la Policía Judicial y se incorpore al proceso a través del atestado policial” (p. 15), a cuyo efecto cuenta en la oficina todo un conjunto de policías y guardias civiles a su disposición.

7.4. La persecución del delito más allá de nuestras fronteras

7.4.1. Los primeros pasos en el ámbito de la cooperación policial: los intercambios de información criminal

a) Antecedentes

A fin de conocer de dónde venimos, decir que los asuntos de cooperación policial y judicial en materia penal fueron ya incorporados en el Tratado de la Unión Europea, Título VI, a lo que en aquel entonces se dio llamar el “Tercer Pilar”. Posteriormente, mediante el Tratado de Ámsterdam (1999), se incorporó¹²⁹⁹ al marco jurídico europeo el acervo procedente del Convenio de Aplicación del Acuerdo de Schengen firmado en 1990¹³⁰⁰ con la finalidad de crear, como se recogería en el Consejo Europeo de Tampere (1999), un Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ). Esta cooperación policial paneuropea vino a completar la cooperación bilateral preexistente entre los EM. Actualmente, tras los cambios introducidos por el Tratado de Lisboa (2009)¹³⁰¹ en la estructura de la Unión Europea y en sus instrumentos normativos, la cooperación policial viene recogida en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea¹³⁰².

1299 Con la entrada en vigor del Tratado de Ámsterdam, el acervo de Schengen (incluidos los aspectos relativos a la cooperación policial) se incorporó al Derecho de la Unión, aunque dentro del marco del «tercer pilar» de cooperación intergubernamental. Este mismo enfoque intergubernamental fue el utilizado para las medidas de cooperación policial que adoptó un pequeño grupo de Estados miembros con arreglo al Tratado de Prüm (Parlamento Europeo, 2019, septiembre 4).

1300 El acervo de Schengen según se contempla en el artículo 1.2 de la Decisión 1999/435/CE del Consejo, de 20 de mayo de 1999, Decisión 2007/533/JAI del Consejo, Reglamento (CE) n.º 1986/2006 y Reglamento (CE) n.º 1987/2006.

1301 “Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comisión Europea”. El instrumento de ratificación por el Reino de España fue publicado en el BOE núm. 286, de 27 de noviembre de 2009, páginas 100309 a 100500.

1302 Este tratado tiene el mismo valor jurídico que el TUE (art. 1, punto 2 TFUE). El “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia” es una competencia compartida entre la Unión y los Estados (art. 4, punto 2, letra j TFUE). Concretamente, la regulación viene recogida en Cap. V del Título V, “Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia”, Tercera Parte, “Políticas y Acciones Internas de la Unión”.

Sobre esta base y sobre las sucesivas decisiones del Consejo Europeo, como la de La Haya (2004), donde se estableció el principio de disponibilidad de la información¹³⁰³ o del propio Programa de Estocolmo (2009), donde se dio luz verde a la Estrategia Europea de Gestión de la Información (Secretaría General del Consejo de la UE, 2009¹³⁰⁴) que desembocó en el establecimiento de un Modelo de Intercambio de Información¹³⁰⁵, la UE creó una estructura de intercambio policial de información que va a pivotar en torno a dos grandes ejes que se pasan a ver a continuación.

b) El “Legado de Prüm”

Arranca del Tratado que lleva su nombre dando lugar, posteriormente, a la Decisión 2008/615/JHA¹³⁰⁶ y a su norma de ejecución, la Decisión 2008/616/JAI, que a su vez dará pie a la elaboración de un Manual que encuadra el intercambio de información en materia de cooperación policial y sintetiza las posibilidades de obtención e intercambio de información en el espacio europeo¹³⁰⁷.

Pues bien, la Decisión 2008/615/JHA permite el “acceso a sus respectivos ficheros automatizados de análisis de ADN, sistemas automatizados de identificación dactiloscópica y datos de los registros de matriculación de vehículos” (punto 10); No obstante, saber que la transmisión de la información “se efectuará con arreglo al Derecho interno del EM requerido, incluidas las disposiciones en materia de asistencia judicial” (art. 5, 10) y que una de las finalidades previstas es “la preparación y presentación de una solicitud de asistencia administrativa o judicial con arreglo al Derecho interno en el

1303 Aplicado por la Decisión Marco 2006/960/JAI (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 31), se define del modo siguiente:

Este principio significa que el agente de los servicios de seguridad de un Estado miembro de la Unión que necesite información para llevar a cabo sus funciones debe poder obtenerla de otro Estado miembro, y que las autoridades de los servicios de seguridad del Estado miembro que tenga dicha información deben ponerla a su disposición para el fin declarado, teniendo en cuenta las necesidades de las investigaciones pendientes en dicho Estado miembro (Decisión 2008/615/JAI, punto 4).

1304 La COM (2010) 385 final “presenta, por primera vez, un panorama completo de las medidas en vigor en aplicación o en preparación en la UE para regular la recogida, el almacenamiento o el intercambio transfronterizo de información personal con fines represivos o de gestión de la migración” (p. 3).

1305 Conocida por sus siglas en inglés, EIXM. Ver la COM (2012) 735 final (2012)

1306 Correia (2007) explica el origen de la Decisión: “El Tratado de Prüm es un Tratado de Derecho internacional, adoptado al margen de la Unión Europea, pero estrechamente relacionado con la UE en cuanto a su contenido. (...) Durante el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior del 15 de febrero de 2007 se acordó integrar partes del Tratado de Prüm en el ordenamiento jurídico de la UE mediante una Decisión basada en el tercer pilar” (p. 2).

1307 Manual para el intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d). “El manual está concebido ante todo como una herramienta para los agentes de policía que trabajan en el ámbito de los enlaces internacionales” (p. 2). “El presente manual se propone atender a la necesidad de hallar el contacto o la base de datos apropiados en un contexto operativo particular” (p. 10).

supuesto de concordancia de los datos” (art. 16, punto 2, letra b); a tal efecto existen “Puntos nacionales de contacto Prüm”¹³⁰⁸.

c) La “Iniciativa Sueca”

Recogida en la Decisión Marco 2006/960/JAI¹³⁰⁹, el objetivo¹³¹⁰ es “intercambiar de forma rápida y eficaz la información e inteligencia disponibles para llevar a cabo investigaciones criminales u operaciones de inteligencia criminal¹³¹¹” (art. 1, punto 1 y art. 3, punto 2).

En general, se podrá transmitir “todo tipo de información o datos en poder de los servicios de seguridad” (art. 2, letra e, i) y aquella otra “información o datos en poder de autoridades públicas o entes privados, de la que puedan disponer los servicios de seguridad sin tener que utilizar medidas coercitivas” (art. 2, letra d, ii), “definidas según la legislación nacional” (art. 1, punto 5).

Su obtención no implica el poder utilizarla posteriormente como prueba; a tal fin, deberá recabarse su consentimiento (art. 1, punto 4)¹³¹². En todo caso, “el servicio español de seguridad competente estará obligado a respetar las condiciones establecidas por el servicio de seguridad transmitente de la información” (Ley 31/2010, art. 8, punto 3).

1308 Para más información sobre el funcionamiento de Punto nacional de contacto, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 38).

1309 Traspuesta al ordenamiento jurídico español a través la Ley 31/2010, de 27 de julio, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea. Publicado en el BOE núm. 182, de 28 de julio de 2010, páginas 65772 a 65779.

1310 Según el Preámbulo, “los servicios de seguridad puedan solicitar y obtener información e inteligencia de otros Estados miembros en las distintas fases de la investigación, desde la fase de recogida de inteligencia criminal hasta la fase de investigación criminal” y además conseguir que “determinada información de vital importancia para los servicios de seguridad se intercambie con rapidez” (punto 7), intercambio que deberá ser “todo lo amplio posible, especialmente en lo referente a los delitos directa o indirectamente vinculados a la delincuencia organizada (...)” (punto 10).

1311 Investigación criminal: fase del procedimiento dentro de la cual los servicios de seguridad o las autoridades judiciales competentes, incluido el Ministerio fiscal, adoptan medidas para el establecimiento y averiguación de los hechos, los sospechosos y las circunstancias en relación con uno o varios actos delictivos concretos comprobados (art. 2, letra b).

Operación de inteligencia criminal: fase del procedimiento que no ha alcanzado aún la fase de investigación criminal, dentro de la cual el Derecho interno autoriza a un servicio de seguridad competente a recoger, tratar y analizar información sobre delitos o actividades delictivas para establecer si se han cometido actos delictivos concretos o se pueden cometer en el futuro (art. 2, letra c).

1312 Cuando un Estado miembro haya obtenido información o inteligencia de conformidad con la presente Decisión marco y desee utilizarla como prueba ante una autoridad judicial, deberá obtener el consentimiento del Estado miembro que haya facilitado la información o inteligencia empleando, cuando resulte necesario en virtud de la legislación nacional del Estado miembro que haya facilitado la información o inteligencia, los instrumentos vigentes sobre cooperación judicial entre los Estados miembros. No será necesario recabar dicho consentimiento si el Estado miembro requerido ya hubiera accedido, en el momento de la transmisión de la inteligencia o información, a que ésta se utilizara como prueba (art. 1, punto 4).

En cuanto los plazos de contestación, si el delito está recogido en la Decisión Marco 2002/584/JAI (Decisión Marco 2006/960/JAI, art. 2, punto 2), como es el caso de los delitos contra el medioambiente y la información se encuentra en una base de datos “a la que tenga acceso directo un servicio” (art. 4, punto 1), si es urgente, será de 8 horas, si no es urgente, el plazo se extenderá a una semana y, en los demás casos, 14 días¹³¹³. El intercambio “se llevará a cabo a través de cualquiera de los cauces de cooperación policial internacional existentes” (art. 6, punto 1).

Hay que cumplir con “las obligaciones en materia de secreto de la investigación” (art. 9). Así, cabe contemplar una negativa a proporcionar la información si ello “comprometería el éxito de una investigación en curso o de una operación de inteligencia criminal o la seguridad de las personas” (art. 11, punto 1, letra d), o si “la autoridad judicial competente no ha autorizado el acceso y el intercambio de la información” (art. 11, punto 3).

d) La necesidad de cooperar

Visto el marco general. Veamos la necesidad que nos lleva a cooperar. En ocasiones, el investigador de policía judicial obtiene una información sobre actividades criminales que tienen conexiones con otros países. En este momento, si considera motivada la denuncia (art. 265 LECrim), el miembro de la Policía Judicial procederá a abrir un expediente informativo, en términos de la “iniciativa sueca” llamado “operación de inteligencia criminal”, con la finalidad de proceder a la “comprobación del hecho” (art. 269 LECrim).

En ese marco, el encargado de la investigación, aunque en un primer momento podrá obtener datos de su sistema de información, finalmente deberá contactar con los órganos de cooperación policial internacional de su servicio policial para obtener la información que precisa.

e) Los canales de cooperación policial

Pues bien, de ordinario a través del órgano especializado en cooperación policial de su servicio, que en la Guardia Civil está representado por la Unidad Técnica de Policía Judicial (UTPJ), se llevará a cabo la actuación que se estime más conveniente en beneficio de la operación. A tal fin, se disponen de los siguientes medios:

i. Sistema de Información Schengen (SIS II)¹³¹⁴

¹³¹³ Según el autor, cuando la información no se encuentre en una base de datos a la que tenga acceso el Servicio.

Permite obtener información sobre personas¹³¹⁵ u objetos¹³¹⁶; así, una primera respuesta puede ser facilitada a través del sistema de información del servicio policial que realiza la consulta y, posteriormente, podrá ser completada contactando con la la Oficina Nacional de SIRENE¹³¹⁷, quién podrá recabar datos del país en cuestión¹³¹⁸.

ii. Sistemas de información de Europol

Si la información es un tanto más compleja, a través de la Unidad Nacional de Europol (UNE)¹³¹⁹, vía el Sistema de Información de Europol (SIE)¹³²⁰ o de la aplicación de la Red

1314 Versión revisada del catálogo actualizado de recomendaciones y prácticas más idóneas para la correcta aplicación del acervo de Schengen, 13039/11 SCHEVAL 126 SIRIS 79 COMIX 484, Decisión de Ejecución (UE) 2015/219 de la Comisión, de 29 de enero de 2015, por la que se sustituye el anexo de la Decisión de Ejecución 2013/115/UE relativa al Manual Sirene y otras medidas de ejecución para el Sistema de Información de Schengen de segunda generación (SIS II) (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 14).

Igualmente, se puede consultar el Reglamento (UE) 2018/1862 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de noviembre de 2018, relativo al establecimiento, funcionamiento y utilización del Sistema de Información de Schengen (SIS) en el ámbito de la cooperación policial y de la cooperación judicial en materia penal (...), aplicable desde el 28 de diciembre de 2021.

Para más información sobre el funcionamiento de SIS II, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 57).

1315 Órdenes de detención, búsqueda, citaciones, vigilancia discreta, denegación de entrada.

1316 Vehículos, barcos, aeronaves, contenedores, armas de fuego, documentos robados, billetes de banco, propiedades robadas tales como objetos de arte, botes, buques.

1317 Para más información sobre el funcionamiento de la Oficina, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 35).

1318 Así, el Consejo reconocía “el papel central de las Oficinas nacionales SIRENE en la cooperación policial de forma eficaz y con éxito debido a los procedimientos formalizados en lo referente al intercambio de información suplementaria relacionada con las alertas registradas en el Sistema de Información de Schengen” (Secretaría General del Consejo, 2013, p. 7).

1319 Para más información sobre el funcionamiento de la Unidad, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 37).

1320 Sistema centralizado alojado en Europol que permite a los Estados miembros y a los socios de la cooperación de Europol almacenar, compartir y cruzar datos relacionados con sospechosos, condenados o «futuros delincuentes potenciales» implicados en delitos que correspondan al mandato de Europol (delitos graves, delincuencia organizada o terrorismo) (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 59).

Permite almacenar toda la gama de datos y pruebas relacionados con estos delitos/personas, p. ej. personas con alias, empresas, números de teléfono, direcciones de correo electrónico, vehículos, armas de fuego, ADN, fotos, impresiones dactilares, bombas, etc.

El Reglamento Europol prevé un acceso pleno a los datos remitidos para el análisis temático o estratégico, pero solo un acceso basado en un sistema de respuesta positiva o negativa por lo que respecta a los datos proporcionados para el análisis operativo (p. 59).

El SIE es de hecho un sistema de referencia que ayuda a determinar si la información buscada está disponible o no en uno de los Estados miembros, en los socios de la cooperación o en Europol. El SIE, que permite compartir información muy sensible. El SIE está acreditado para el tratamiento de datos hasta la categoría EU RESTRICTED incluida (p. 60).

La unidad nacional se encarga de comunicar con el Sistema de información de Europol (SIE) utilizado para tratar los datos necesarios para desempeñar las funciones de Europol. En términos generales se considera que la información introducida en el SIE se proporciona con el objetivo de efectuar controles cruzados (artículo 18, apartado 2, letra a) del Reglamento) y análisis estratégicos o temáticos (artículo 18, apartado 2, letra b) del Reglamento) (p. 95).

de Intercambio Seguro de Información (SIENA)¹³²¹, se pueden cruzar datos para saber si sobre las entidades sujetas a investigación hay otro servicio policial de la UE, o de un país asociado a Europol, que dispusiera de información complementaria que permitiera confirmar o ampliar su implicación presuntamente delictiva en la trama investigada. Igualmente, se podría solicitar cuanta información dispusiera la agencia en sus bases de datos, donde destacaríamos la que gestiona el *Analysis Projet Envicrime*.

iii. Sistemas de información de Interpol

Si el intercambio hay que realizarlo con países fuera de la UE, si no fuera posible a través de Europol, se podría solicitar la información a través de la Oficina Central Nacional (OCN) de Interpol¹³²², quién se serviría del Sistema mundial de comunicación de Interpol para obtener información sobre ADN, huellas dactilares, documentos de viaje perdidos o sustraídos o armas de fuego, entre otras cuestiones.

iv. Centros de Coordinación Policial y Aduanera

Dentro de un plano bilateral, que el EIXM permite, si estuviéramos ante la obtención de un simple dato, se podría recurrir a alguno de los Centros de Coordinación Policial y Aduanera (CCPA)¹³²³ con los que cuenta España¹³²⁴; por ejemplo, si se dispusiera de una placa de matrícula europea o una identidad de una persona residente en la Unión Europea¹³²⁵ y se deseara conocer la identidad del titular o los antecedentes de la persona¹³²⁶.

1321 SIENA es un sistema de mensajería que ofrece diferentes tipos de mensajes para diferentes fines, incluido el intercambio de datos con arreglo a la «Decisión Marco sueca» (...) SIENA está acreditado para el intercambio de información clasificada como EU CONFIDENTIAL (...) SIENA apoya un intercambio de datos bilateral entre Estados miembros y permite a los Estados miembros intercambiar datos fuera del mandato de Europol (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 61).

1322 El acceso a las bases de datos se realiza mediante el sistema mundial de comunicación policial protegida I-24/7. Se trata de una red que vincula a los organismos encargados de la aplicación de la ley de todos los países miembros, y que permite a usuarios autorizados intercambiar información policial confidencial y urgente con sus homólogos de todo el mundo (INTERPOL, 2019, agosto 25).

Para más información sobre el funcionamiento de la OCN, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 62).

“Reglamento de INTERPOL sobre el Tratamiento de Datos [III/IRPD/GA/2011(2014)] Reglamento sobre el Control de la Información y el Acceso a los Ficheros de INTERPOL[II.E/RCIA/GA/2004(2009)]” (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 14).

1323 Para más información sobre el funcionamiento de los CCPA, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 44).

1324 Cuatro con la República de Portugal (Acuerdo de 19 de noviembre de 1997, Tuy/Valença do Minho, Caya/Elvas, Vilar Formoso/Fuentes de Oñoro, Vila Real de Santo Antonio/Ayamonte) y cuatro con la República de Francia (Tratado de Blois, de 7 de julio de 1998, relativo a la cooperación policial y aduanera transfronteriza, Canfranc-Somport-Urdos, Le Perthus-La Junquera, Melles Pont du Roy-Les et Biriadou-Irún).

1325 El hecho de no conocer su residencia no será óbice para lanzar la petición al CCPA.

1326 “Los CCPA ofrecen asesoría y apoyo no operativo a los servicios operativos nacionales policiales” (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 44). Se debe entender por no operativo, que no forme parte de

v. Red de representación en el exterior

Si se quisiera realizar una gestión con un país en concreto donde el servicio policial dispone de un oficial de enlace¹³²⁷ acreditado o el ministerio del interior de un consejero o agregado en la embajada, también se podría contactar a efectos de obtener la información o, incluso, llevar a cabo una posible reunión con el servicio que pueda tener la información de interés. En este caso, como reconoce el propio Consejo UE (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 46), “aseguran una cooperación rápida y eficaz, basada en el contacto personal y la confianza mutua, facilitando y acelerando la recopilación e intercambio de información, ejecutando las peticiones de cooperación policial y judicial en materia penal y organizando y garantizando las operaciones transfronterizas”.

Sobre este particular, la firma de acuerdos técnicos de cooperación policial directa con servicios de terceros países, fomentada desde hace muchos años desde las más altas instancias especializadas¹³²⁸, es, sin duda, una buena vía “para mejorar la cooperación policial para luchar contra el crimen organizado transnacional”¹³²⁹.

Por último, no hay que olvidar que conforme al Manual para el intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo de la UE, 2017d), existen otras vías de información disponibles a través de los órganos de cooperación policial definidos en cada servicio policial (información sobre viajeros de avión, financiera, etc.) que, evidentemente, no se agotan con la descripción que se acaba de realizar y convendrá tener en cuenta, según el tipo de investigación, mediante la consulta bien del manual bien de personal especializado en este ámbito (la UTPJ en la Guardia Civil).

“operaciones de inteligencia criminal”, en cuyo caso se deberán emplear otras vías, como SIENA. No obstante, no hay que olvidar que un CCPA “puede prestar un apoyo eficaz durante la preparación y ejecución de las operaciones, investigaciones o medidas de seguridad transfronterizas” (p. 45).

1327 Para más información sobre el funcionamiento de los oficiales de enlace, se puede consultar el Manual de intercambio de información en el ámbito policial (Presidencia del Consejo, 2017d, p. 46).

1328 Convención de Palermo, art. 27, párr. 1, letra a provee canales de comunicación entre las autoridades encargadas de cumplir la ley, agencias y servicios “en orden a facilitar un intercambio rápido y seguro de información”; el art. 27, párr. 2 prevé acuerdos y protocolos “sobre cooperación directa entre (...) agencias de cumplimiento de la ley. Ambos ponen de manifiesto que esta perspectiva de cooperación reduciría las formalidades al mínimo y que la asistencia de los *representantes* extranjeros estaría disponible” (UNODC, 2012, p. 63).

1329 Las agencias de cumplimiento de la ley de los estados miembros han adoptado un Memorandum de Entendimiento con terceros países que mejoran la cooperación política para luchar contra el crimen organizado transnacional, lo cual ha servido (...) para luchar contra el tráfico ilegal de productos químicos (CFCs) entre España y los países hispanoamericanos (Fajardo, 2016, p. 11).

f) La Fiscalía Coordinadora de Medioambiente y Urbanismo en la fase preprocesal. Pues bien, todas estas vías permiten obtener inteligencia criminal sobre una determinada entidad, incluirla en la operación abierta por el servicio policial y, finalmente, tras un proceso de evaluación, realizar el correspondiente informe que deberá ser remitido al Ministerio Fiscal Especializado en Medio Ambiente de la fiscalía territorialmente competente para la determinación de si corresponde o no llevar a cabo determinadas diligencias de investigación.

Efectivamente, en esta fase preprocesal, recordemos que los agentes de la policía judicial tienen una dependencia funcional de la Fiscalía correspondiente que, en nuestro caso, será de la Fiscalía de Sala Coordinadora o de la Fiscalía Delegada de Medio Ambiente y Urbanismo territorialmente competente, a quién, en mi opinión, si la entidad de asunto lo merece, deberán poner al corriente de sus gestiones¹³³⁰ y seguir las instrucciones que aquella le imparta, si las hubiera.

Por su parte, el Fiscal Especializado en Medio Ambiente, podría a su vez llevar a cabo en esta fase prejudicial determinadas diligencias de investigación buscando la participación de sus homólogos extranjeros¹³³¹, por lo que nada impide a la Policía Judicial solicitarle la práctica de los auxilios más convenientes para la investigación, siempre que, como parece inferirse en materia de ejecución de comisiones rogatorias foráneas por parte del fiscal (Instrucción 2/2003), “cuando la información (solicitada) no afecte a derechos fundamentales¹³³²” (FGE, 2013a, p. 8), debiendo en caso contrario iniciar el auxilio judicial que se analiza en el punto siguiente.

Igualmente, Eurojust puede jugar un papel de coordinación importante ya en esta fase. Así, “cuando no hay investigación judicial abierta en España, la asistencia de los fiscales

1330 “Con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial, actuarán bajo la dependencia del Ministerio Fiscal. A tal efecto, darán cuenta de sus investigaciones a la Fiscalía correspondiente” (art. 20, Real Decreto 769/1987).

1331 Así se establece conforme a la Instrucción 2/2003 (FGE, 2003a, p. 1):

El Convenio Europeo de Asistencia Judicial firmado en Estrasburgo el 20 de abril de 1959 y completado con el protocolo adicional al convenio de 17 de marzo de 1978, fue ratificado por España el 18 de agosto de 1982, formulando una declaración respecto del art. 24, según la cual «a los efectos del presente convenio serán consideradas como autoridades judiciales (...) los miembros del Ministerio Fiscal».

1332 De forma más explícita lo encontramos precisado en la Circular 4/2013 (FGE, 2013c, p. 60):

Los Fiscales pueden solicitar a las autoridades extranjeras por la vía del auxilio judicial internacional y conforme a los Convenios internacionales vigentes o en su defecto con base en la reciprocidad, cualquier diligencia que no esté reservada conforme a las normas procesales españolas a la autoridad judicial”. Estas comisiones rogatorias o solicitudes de auxilio judicial emitidas por los Fiscales en el seno de sus diligencias de investigación deben ser anotadas en el registro automatizado de comisiones rogatorias y expedientes de cooperación internacional (CRIS).

en activo” a las reuniones de coordinación organizadas bajo el paraguas de Eurojust “facilita (...) la apertura de diligencias de investigación prejudiciales para la emisión de comisiones rogatorias o la constitución de ECIs” (Anexo XXV de esta Tesis, punto 5).

7.4.2. La cooperación internacional en el ámbito del proceso penal

Como recoge la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, art. 23, punto 1, como norma general, corresponde a la jurisdicción española perseguir y enjuiciar delitos cometidos dentro de su territorio y es por ello que es en España donde se va a desarrollar la mayor parte de la investigación criminal.

No obstante, la situación ha cambiado ostensiblemente en los últimos años. Así, en palabras de la FGE en su Instrucción 2/2007, “la globalización nos sitúa ante el gran desafío que supone la internacionalización del delito” (2007a, p. 2) y “de esta manera, ya no resulta en absoluto excepcional que, en el marco de un proceso penal, sea preciso reclamar el auxilio de las autoridades judiciales extranjeras, ya sea para recibir declaración a un imputado o testigo residente en el extranjero” o como señala de manera precisa la FGE, “ya sea para instar o coordinar la actividad investigadora de los agentes policiales de otros países” o, en definitiva, “para recabar cualquier otro tipo de auxilio judicial” (2001, p. 1).

a) Una breve referencia a la normativa internacional

Sobre el ámbito normativo en el cual tendrá lugar el auxilio judicial, como tempranamente nos recordaba la Instrucción 3/2001, “el texto normativo básico y de obligada referencia en este campo sigue siendo el Convenio n.º 30 del Consejo de Europa o Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, firmado en Estrasburgo el 20 de abril de 1959, completado con el Protocolo Adicional al Convenio de 17 de marzo de 1978” el cual fue ratificado por España el 18 de agosto de 1982¹³³³ (FGE, 2001, p. 1).

En el ámbito europeo, “sobre la base jurídica que ofrece el Título VI del Tratado de Maastricht o Tratado de la Unión Europea”, denominado “Cooperación policial y judicial en materia penal”, “existen diversos instrumentos normativos destinados a mejorar la eficacia de los mecanismos de cooperación judicial en materia penal, tomando siempre

¹³³³ “Para saber si el Convenio rige las relaciones de España con otro Estado, y en qué condiciones”, se recomienda “la consulta de la información que, plenamente actualizada, ofrece la sección relativa a los Convenios de la página web del Consejo de Europa (conventions.coe.int)” (FGE, 2001, p. 1).

como punto de partida las disposiciones del Convenio de 1959” (p. 1). Actualmente, la “cooperación judicial” se recoge en la Tercera Parte, Título V, Cap. IV del TFUE.

Uno, es el Acuerdo de Aplicación del Convenio de Schengen, de 19 de junio de 1990, que incluido en “el denominado «acervo de Schengen» ha sido incorporado por un Protocolo anejo al TUE (aprobado al mismo tiempo que el Tratado de Ámsterdam) al elenco normativo de la Unión” (p. 2); pues bien, el Capítulo II del Acuerdo, que “lleva por rúbrica «Asistencia Judicial en Materia Penal» (...) con sólo seis artículos (art. 58 a 63) (...) introduce importantes novedades respecto al Convenio del Consejo de Europa de 1959, al que expresamente se remite con intención de completarlo” (p. 3). Las principales modificaciones introducidas por éste son:

- la transmisión de las solicitudes de asistencia judicial directamente entre autoridades judiciales (art. 53 del Convenio de 1990) o Interpol, quedando reservada para supuestos muy excepcionales la remisión por vía de los Ministerios de Justicia,
- en términos generales, persiste la exigencia de enviar una traducción de la rogatoria al idioma del Estado requerido,
- la posibilidad de enviar los documentos procesales directamente por correo a los destinatarios que residan en otro EM (art. 52 del Convenio de 1990). Entre estos documentos se incluyen las citaciones y la notificación de resoluciones (p. 3).

Otro, es el Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, firmado el 29 de mayo de 2000, el cual tiene por vocación, “siempre sobre la base del Convenio de 1959 al que complementa, la de consolidar los avances de Schengen y progresar en la línea allí iniciada” (p. 3). A su vez, las principales medidas introducidas fueron:

- se amplían las posibilidades de transmisión de las comisiones rogatorias (Interpol, Europol, Eurojust),
- se admite que el envío se realice por cualquier medio que deje constancia escrita -incluidos el fax o el correo electrónico- o hasta por teléfono en caso de urgencia,
- la posibilidad de actuación de funcionarios de un Estado en el territorio de otro Estado miembro (con ocasión de la creación de equipos conjuntos de investigación, el seguimiento de entregas vigiladas o la actuación de agentes encubiertos),

- se recoge una extensa y detallada regulación de las solicitudes internacionales de intervención de telecomunicaciones (p. 3).

Luego veremos qué herramientas van a hacer realidad y de qué manera estas nuevas potencialidades que los convenios nos ofrecen.

En cuanto a su ejecución material, las autoridades judiciales pueden contar con el apoyo de Eurojust, la Red Judicial Europea y los magistrados de enlace. De todos ellos se habló sobradamente en el punto 3.2.8. (letras c y d) de esa Tesis, si bien vamos a incidir un tanto más sobre la importancia de Eurojust.

b) El especial papel de Eurojust en la cooperación judicial internacional

Sobre esta última agencia, su papel es considerado en general “vital para dismantelar las organizaciones criminales, estrangulando su financiación, superando las dificultades inherentes a la diversidad de jurisdicciones a fin de obtener la mejor prueba que permita llevar a los delincuentes finalmente a juicio”, con lo que “Eurojust contribuye a mejorar la dimensión judicial de las Agendas de la UE” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 63); en particular, Eurojust puede jugar un papel importante en el ámbito de la delincuencia medioambiental transnacional tanto dentro como fuera de la UE¹³³⁴.

A tal fin, las autoridades judiciales podrán contar con los corresponsales nacionales de Eurojust para que les auxilien en sus relaciones con la agencia (Ley 16/2015¹³³⁵, art. 16, punto 2), los cuales se inscriben en el marco del “Sistema de coordinación nacional de Eurojust”¹³³⁶ (art. 18), a cuyo frente está un “coordinador” y en el cual se articulará la actuación de las diferentes “redes de cooperación existentes”¹³³⁷ (punto 1). Es importante, señalar que este Sistema no puede ni “sustituir ni entorpecer el contacto directo entre las autoridades competentes” (punto 5).

1334 Eurojust “podría promover la asistencia legal y la cooperación judicial con terceros países afectados por la delincuencia medioambiental transnacional” (Farmer et al., 2015, p. 72 y Fajardo, 2016, p. 17).

1335 Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior. Publicada en «BOE» núm.162, de 8 de julio de 2015, páginas 56554 a 56573 (20 págs.). Sustituye a la Ley 16/2006, de 26 de mayo, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de Eurojust.

1336 Se podrá convocar la participación de miembros de las FCSE y del DAVA (punto 4), quienes estarán obligados a colaborar (art. 21).

1337 Recordemos en este marco la existencia de la “Red de Fiscales de Cooperación Internacional”, dirigida por un Fiscal de Sala Coordinador de Cooperación Penal Internacional, “jefe de la Unidad de Cooperación Penal Internacional de la FGE”, responsable de “la coordinación de las actuaciones relacionadas con Eurojust, la Red Judicial Europea e Iber Red” (FGE, 2011d, p. 14), recibirá de los Fiscales Jefes “cualquier actividad internacional que se desarrolle en sus respectivas Fiscalías” (p. 16).

Pero para que Eurojust actúe como le corresponde es necesario que se inste su participación y que se cumpla con la obligación de información¹³³⁸ que se recoge en la Ley 16/2015, art. 24, con el propósito que Eurojust tenga “conocimiento de aquellas investigaciones o procedimientos con dimensión supranacional y pudiera identificar coincidencias entre ellas y asistir a las autoridades nacionales en su coordinación” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 46).

A tal fin, las “autoridades competentes” están obligadas a comunicar las actuaciones en el plazo de un mes desde que se produzca el hecho desencadenante de la obligación, bien a la FGE, bien al Miembro Nacional de Eurojust con conocimiento de la anterior (Ley 16/2015, art. 21, punto 1), salvo que se pueda “comprometer el resultado de las investigaciones” (punto 2), obligación que “no vendrá obstaculizada por el carácter secreto de la investigación penal, ni siquiera en el caso en que, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sea declarada secreta para las partes” (punto 3).

Los casos en los que existe la obligación de informar son aquellos “en los que concurren esencialmente dos elementos: transnacionalidad y gravedad” (FGE, 2011e, p. 7), circunstancias que se dan en los siguientes:

- Cualquier caso que afecte al menos a tres Estados miembros y para el cual se hayan transmitido solicitudes de cooperación judicial al menos a dos Estados miembros, incluidas las referentes a instrumentos de reconocimiento mutuo, cuando se de cualquiera de las siguientes condiciones:
 - a) El delito de que se trate esté castigado en España con pena privativa de libertad o medida de seguridad de un período máximo de al menos cinco años y esté incluido en la siguiente lista (corrupción, blanqueo).
 - b) Existan indicios materiales de que está implicada una organización delictiva.
 - c) Existan indicios de que el caso puede presentar una importante dimensión transfronteriza o tener repercusiones a nivel de la Unión

1338 Respecto del canal de transmisión utilizado por las autoridades judiciales nacionales para cumplir con esta obligación de informar a Eurojust, “ha de insistirse en la conveniencia de que se priorice el canal de la FGE, para así garantizar que su intermediación en el traslado de información, inherente a la función coordinadora de la Fiscalía, evite cualquier duplicidad (...) frente a la opción alternativa de la transmisión directa por las autoridades judiciales” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 45).

Eurojust cuenta con un “Sistema de gestión de casos” (art. 20) que debe constituir la base de este intercambio de información.

Europea, o de que podría afectar a otros Estados miembros distintos de los directamente afectados (punto 5).

- Los casos en que se han producido o sea probable que se produzcan conflictos de jurisdicción (punto 6, letra a).
- Las entregas vigiladas que afecten al menos a tres Estados, de los que al menos dos sean Estados miembros (letra b).
- Las dificultades o denegaciones reiteradas de ejecución de las solicitudes o de resoluciones de cooperación judicial (letra c).
- Con carácter previo a su firma, la creación de los equipos conjuntos en los que exista participación española, así como los resultados del mismo, siempre que verse sobre materias de su competencia (punto 7).

Existen dos casos en que las autoridades españolas no están obligadas a informar (art. 25): cuando pueda “perjudicar intereses fundamentales de la seguridad nacional” (letra a) o cuando pueda “poner en peligro la seguridad de las personas” (letra b).

Y, por último, una función de Eurojust, no menos importante, puede ser la de intervenir en el caso que se plantee un conflicto de jurisdicción (art. 32, punto 2), lo cual no es difícil si tenemos en cuenta que es frecuente que las investigaciones policiales y judiciales se desarrollen en paralelo en dos o más países¹³³⁹.

Por último, como recuerda la FGE, “aunque no sea obligatoria, puede resultar conveniente y oportuna una temprana comunicación a Eurojust para la organización de reuniones de coordinación que faciliten posibles acuerdos” sobre “la acumulación de la investigación y los procedimientos en el Estado que se encuentra en mejores condiciones para conocer” un asunto (2011e, p. 14).

Lamentablemente, en palabras del Miembro Nacional de Eurojust “debemos reconocer que los datos reflejados en las estadísticas de los últimos años no se compadecen con la realidad de un país como España, que por su situación geoestratégica constituye uno de

1339 Los criterios de decisión para atribución de la competencia son: a) Residencia habitual y nacionalidad del imputado. b) Lugar en el que se ha cometido la mayor parte de la infracción penal o su parte más sustancial. c) Jurisdicción conforme a cuyas reglas se han obtenido las pruebas o lugar donde es más probable que éstas se obtengan. d) Interés de la víctima. e) Lugar donde se encuentren los productos o efectos del delito y jurisdicción a instancia de la cual han sido asegurados para el proceso penal. f) Fase en la que se encuentran los procesos penales sustanciados en cada Estado miembro. g) Tipificación de la conducta delictiva y pena con la que ésta viene castigada en la legislación penal de los distintos Estados miembros implicados en el conflicto de jurisdicción (art. 32, punto 5).

los cinco ejes criminales de la UE y del que se puede esperar la transmisión de un mayor flujo de información” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 46).

7.4.2.1. La Comisión Rogatoria Internacional

Aunque la tramitación de las comisiones rogatorias compete al Poder Judicial, como agentes de la policía judicial específica hay que conocer someramente cómo tiene lugar su remisión en el ámbito internacional, especialmente por si procede hacer un seguimiento de la misma.

En Derecho interno, “la comisión rogatoria es una petición que una autoridad dirige a otra para que ésta ejecute determinados actos”. Si pasamos al Derecho internacional, “la comisión rogatoria tiene el mismo objetivo; la única diferencia reside en el hecho de que las autoridades correspondientes son de países diferentes”. En cuanto a su contenido, “una comisión rogatoria puede referirse a cualquier acto de información o de instrucción” (Castillejo Manzanares, 2013, p. 17).

Cuando ésta se dirige a autoridades de otros países, como pudiera ser el caso de investigaciones medioambientales con los países hispanoamericanos, con independencia de seguir el camino ya visto en el ámbito europeo de remisión directa entre autoridades judiciales (incluidos los fiscales) o a través de los puntos centrales nacionales y más allá de lo que de forma concreta que pueda recogerse en los Tratados y Convenios internacionales suscritos por España para terceros países, “también puede dirigirse a través de las OCN de la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol)” que, según Castillejo, “es el método más frecuente”. Sobre su práctica concreta, “se utiliza una copia de la comisión rogatoria previa autorización preventiva de la autoridad judicial” y siempre “sin perjuicio de que el original sea enviado por la vía diplomática” (p. 18).

Como señalaba el Miembro Nacional de Eurojust, nos encontramos en la actualidad con “la despedida o reemplazo definitivo y prácticamente completo de la vigente utilización de las tradicionales comisiones rogatorias, como instrumento rey hasta el día de hoy en el campo de la cooperación internacional en materia penal”, dejando paso a nuevas figuras de cooperación judicial, como son los Equipos Conjuntos de Investigación (ECI) o las Ordenes Europeas de Investigación (OEI), respecto de las que señala que “la compatibilidad de los ECIs con las nuevas OEI se impone” (Jiménez-Villarejo Fernández,

2018, p. 97). Veamos estas nuevas medidas de investigación que se dan a escala europea, ámbito en el que en buena medida se van a mover las investigaciones medioambientales.

7.4.2.2. El Equipo Conjunto de Investigación (ECI)

La constitución de los ECI es una preocupación antigua de la UE, de la se dejó buena muestra en el Consejo Europeo de Tampere (1999). Los Equipos Conjuntos de Investigación (ECI) fueron recogidos inicialmente tanto en el Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea (2000), art. 13¹³⁴⁰, como en la Convención de Palermo (NN.UU, Asamblea General, 2004), art. 19¹³⁴¹, Como señalaba la Oficina de las NN.UU sobre las Drogas y el Delito (UNODC), “en su concepción, el establecimiento de un equipo conjunto de investigación permite transformar las investigaciones coordinadas a nivel multilateral y bilateral en una única investigación común. Un equipo conjunto implica la creación de una nueva entidad oficial, el equipo en sí mismo, con sus propias funciones de investigación y sus propios poderes” (2012, p. 72).

El hecho de crear un ECI, como se recogió en el proyecto EFFACE, tiene una serie de ventajas¹³⁴², “que incluyen, aunque no únicamente, las siguientes” posibilidades de:

- compartir información directamente entre los miembros del ECI sin la necesidad de una petición formal¹³⁴³,
- requerir medidas de investigación directamente entre los miembros del ECI, dispensando de la necesidad de comisiones rogatorias;
- estar presentes en las toma de declaración, registros, etc. en todas las jurisdicciones implicadas (ayudando también a superar las barreras lingüísticas),

1340 Establece la creación y el funcionamiento de equipos conjuntos de investigación.

1341 Los Estados Parte considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales en virtud de los cuales, en relación con cuestiones que son objeto de investigaciones, procesos o actuaciones judiciales en uno o más Estados, las autoridades competentes puedan establecer órganos mixtos de investigación. A falta de acuerdos o arreglos de esa índole, las investigaciones conjuntas podrán llevarse a cabo mediante acuerdos concertados caso por caso. Los Estados Parte participantes velarán por que la soberanía del Estado Parte en cuyo territorio haya de efectuarse la investigación sea plenamente respetada (art. 19).

1342 Para una información más detallada sobre las ventajas de constitución de un ECI, consultar el Anexo XXVI de esta Tesis.

1343 “Dadas las ventajas de los ECIs, en particular al permitir a las autoridades competentes intercambiar información de manera rápida y simplificada” (EUROJUST, 2014, p. 34).

- generar confianza mutua entre los intervinientes de las diferentes jurisdicciones, trabajando juntos y decidiendo sobre las estrategias de investigación y acusación,
- coordinar esfuerzos en el lugar y un intercambio informal de conocimiento especializado (Klaas y Sina, 2016, p. 10).

En base al Convenio anterior (2000), se dictó la Decisión Marco 2002/465/JAI¹³⁴⁴ del Consejo, de 13 de junio de 2002, sobre equipos conjuntos de investigación (2002) que sirvió de base para el establecimiento, consolidación y expansión de la figura en el ámbito europeo. Esta Decisión fue transpuesta al ordenamiento español mediante Ley 11/2003, de 21 de mayo¹³⁴⁵. De la redacción de ambas normas se recogen los puntos que se desarrollan a continuación.

a) **Ámbito de aplicación**

Las autoridades competentes de dos o más Estados miembros podrán crear de común acuerdo un equipo conjunto de investigación, con un fin determinado y por un período limitado que podrá ampliarse con el consentimiento de todas las partes, para llevar a cabo investigaciones penales en uno o más de los EM que hayan creado el equipo, en particular en los casos siguientes:

- i. cuando la investigación de infracciones penales en un Estado miembro requiera investigaciones difíciles que impliquen la movilización de medios considerables y afecten también a otros Estados miembros,
- ii. cuando varios Estados miembros realicen investigaciones sobre infracciones penales que, debido a las circunstancias del caso, requieran una actuación coordinada y concertada de los Estados miembros afectados .

La composición del equipo se determinará en el acuerdo de constitución del mismo (Decisión Marco 2002/465/JAI, art. 1, punto 1).

b) **Requisitos formales**

Para la actuación del ECI es necesario un acuerdo de creación por parte de la autoridad competente española (Ley 11/2003, art. 4, punto 1), que no son otras que la Audiencia Nacional, cuando resulte competente para el enjuiciamiento del delito y participen

1344 “Dejará de estar vigente en el momento en que haya entrado en vigor en todos los Estados el Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea” (2000) (Directiva Marco, art. 5).

1345 Ley 11/2003, de 21 de mayo, reguladora de los equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea. Publicada en el BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2003. Esta ley se completa con la Ley 3/2003 relativa a la responsabilidad penal de los agentes que actúen en el marco del ECI.

miembros de la carrera judicial o del ministerio público, el Ministerio de Justicia, cuando participando aquellos, el enjuiciamiento corresponda a otro órgano jurisdiccional y el Ministerio del Interior, a través del Secretario de Estado de Seguridad, cuando no participen ni miembros de la carrera fiscal ni del ministerio público (art. 3).

Ese acuerdo deberá recoger de forma explícita, como mínimo, una serie de especificaciones que se recogen en el art. 5¹³⁴⁶, entre las que se refleja la exigencia de “motivación suficiente”.

La autoridad competente designará al jefe del ECI, cuando el ECI actúe en España, ya que en caso contrario se estará a la normativa del correspondiente EM (art. 6, punto 1) y, en todo caso, se adoptarán las “disposiciones organizativas necesarias para que el equipo pueda actuar” (punto 2).

En cuanto a las medidas de investigación a adoptar, será el jefe del ECI quién encomendará tales medidas, salvo que exijan de la intervención del ministerio fiscal o juez competente, en cuyo caso se le solicitarán “en las mismas condiciones que si fueran solicitadas en el marco de una investigación nacional”. Es más, si fuera necesario adoptar esas medidas investigativas en otro EM o un tercer estado, ajenos al ECI, se solicitará de las autoridades competentes (Ley 11/2003, art. 7). Esto podría dar pie a la emisión de una OEI o de una comisión rogatoria internacional para la ejecución de tales medidas.

Desde el punto de vista de nuestro objeto de investigación, la finalidad para la que se constituiría el ECI es “para descubrir, investigar y enjuiciar otras infracciones penales, previa autorización del Estado en el que hayan obtenido la información. Dicha autorización únicamente podrá denegarse cuando la utilización de la información ponga en peligro otras investigaciones penales en aquel Estado” (Ley 11/2003, art. 8, punto b).

1346 a) Voluntad explícita, manifestada por la autoridad competente de cada Estado miembro solicitante, de constitución del equipo conjunto de investigación. b) Motivación suficiente de su necesidad y tiempo máximo de vigencia del equipo para los fines que se determinen. c) Objeto determinado y fines de la investigación. d) Propuesta de composición del equipo, teniendo en cuenta que el jefe de éste será designado por la autoridad competente española. e) Referencia explícita a la legislación aplicable a la actuación del equipo constituido. f) Especificación, en su caso, de las medidas organizativas que sean necesarias para que el equipo pueda actuar. g) Competencias del jefe del equipo. h) Régimen jurídico sobre la utilización, por los miembros del equipo, de las informaciones obtenidas en el curso de la investigación. i) Autorización o condiciones que han de concurrir para que personas no constituyentes del equipo puedan participar en sus actividades, en los términos del artículo 10. En este caso, deberá hacerse una referencia explícita a los derechos conferidos a estos (Ley 11/2003, art. 5).

Esta es una característica que ya vimos al analizar la “Iniciativa Sueca” en el sentido que la autoridad judicial podrá denegar la entrega si entiende que, con ello, se ponen en peligro investigaciones penales en curso. Esto podría darse en el caso que, tras la constitución del ECI, se hubiera generado un conflicto de jurisdicción o cuando el juez competente haya visto que se dan problemas sobre la confidencialidad de la información que ponen en riesgo su propia investigación.

Los acuerdos son susceptibles de ser modificados, tanto en su objeto, pudiendo “extenderse a hechos que guarden conexión directa con el objeto del acuerdo”, como en su temporalidad, siempre que medie acuerdo de los EM, sin que sea necesario acuerdo expreso, salvo que así lo exija la “autoridad competente española” (Ley 11/2003, art. 9). Finalmente, una vez constituido el ECI, podrá acordarse la incorporación de “funcionarios de organismos creados de conformidad con el Tratado de la Unión Europea” (art. 10), esto es, de Eurojust, Europol y Olaf (Disposición Adicional Segunda).

c) Responsabilidades penales y patrimoniales

Sobre “el régimen de responsabilidad penal de los miembros destinados en aquéllos cuando desarrollen su actividad en nuestro país”, la Ley 3/2003¹³⁴⁷, haciendo frente a una carencia de la Directiva Marco, determinó que “en el ejercicio de las actividades propias de la investigación desarrolladas por el equipo, los miembros destinados estarán sujetos al mismo régimen de responsabilidad penal que las autoridades y sus agentes y los funcionarios públicos españoles” (art. único, punto 1).

En cuanto a la responsabilidad patrimonial, el Estado hará frente a las posibles responsabilidades derivadas de la actuación de los miembros del ECI, pudiendo ejercer acciones de repetición contra los funcionarios (Ley 11/2003, art. 11, punto 1), en caso de dolo o negligencia grave en su actuación.

d) Actuación en terceros estados

La constitución de los ECI no solo tiene lugar en el ámbito europeo. Así, como señala el Miembro Nacional de Eurojust, “nos congratulamos especialmente de la entrada en vigor en julio 2018, del Segundo Protocolo Adicional del Convenio de 1959, que facilitará enormemente utilización de ECIs con terceros países del Consejo de Europa y otros a

¹³⁴⁷ Ley Orgánica 3/2003, de 21 de mayo, complementaria de la Ley reguladora de los equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, por la que se establece el régimen de responsabilidad penal de los miembros destinados en dichos equipos cuando actúen en España. Publicada en el BOE núm. 122, de 22 de mayo de 2003, páginas 19486 a 19486.

los que está abierta la firma y ratificación de este instrumento” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 9).

f) Financiación¹³⁴⁸

Si bien nada se dice en la Ley 11/2003, habrá que estar, en su caso, a lo determinado en el acuerdo de constitución del ECI. No obstante, hay un aspecto práctico que conviene tener en cuenta. Eurojust, si bien “no financia los ECIs por entero, si asiste reembolsando los costes en tres áreas concretas de gasto: 1) viajes y alojamiento, 2) interpretación y traducción y 3) el envío de las piezas (documentos del procedimiento, pruebas o artículos incautados durante las operaciones del ECI), además del apoyo logístico (alquileres móviles, ordenadores, etc., costes de comunicaciones)” (EUROJUST, 2019, abril 20, párr. 3).

g) Participación de Eurojust

Sobre el papel que puede jugar Eurojust en su fase de constitución, operativa y de conclusión y seguimiento, se recomienda la consulta del Anexo XXXI de esta Tesis.

Al hilo de lo anterior, Eurojust puede liderar reuniones de coordinación en relación con los ECIs, como se recoge en el Anexo XXV de esta Tesis; así éstas permiten ultimar los detalles de constitución del ECI y “completar las exigencias de encuentros frecuentes entre los componentes del equipo” y, finalmente, se pueden realizar otras para “evaluar (...) el resultado del ECI” (punto 13).

7.4.2.3. La Orden Europea de Investigación en materia penal (OEI)¹³⁴⁹

La regulación de la OEI viene de la mano de la Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal; ésta fue transpuesta al ordenamiento español a través de la Ley 3/2018, de 11 de junio, por la que se modifica la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, para regular la Orden Europea de Investigación en materia penal.

Enlazando con el punto anterior, lo primero que cabe señalar es que la Directiva 2014/41/CE no incluye la creación de un equipo conjunto de investigación y la obtención de

¹³⁴⁸ Sobre el procedimiento de solicitud se recomienda la consulta de la Figura 56 del Anexo XXX de esta Tesis.

¹³⁴⁹ Un esquema sucinto de sus principales características se recoge en el Anexo XXXII de esta Tesis.

pruebas en dicho equipo, por lo que se mantiene una regulación separada y compatible de los ECI y de la OEI dentro de la UE.

Concretamente, hilando con la relación de la OEI y el ECI, según la Ley 23/2014, “la orden europea de investigación podrá comprender todas las medidas de investigación, con excepción de la creación de un equipo conjunto de investigación y la obtención de pruebas en dicho equipo”. No obstante, “cuando un equipo conjunto de investigación necesite que las diligencias de investigación se practiquen en el territorio de un Estado miembro que no haya participado en el equipo, podrá emitirse una orden europea de investigación a las autoridades competentes de dicho Estado” (art. 186, punto 3).

Dicho lo cual, la UE ha pretendido con la Directiva 2014/41/UE crear un “único, eficaz y flexible instrumento legal para la obtención de prueba en otro Estado miembro en el marco del procedimiento penal” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 93).

En palabras de Grasso et al. (2015), en el marco del proyecto EFFACE y realizando su importancia, “las OEI cubren casi todas las medidas de investigación, como la toma de declaraciones a testigos, la obtención de información o pruebas en poder de la autoridad de ejecución y, con algunas salvaguardas adicionales, la interceptación de telecomunicaciones, así como información sobre cuentas bancarias” permitiendo, en sus propias palabras, ir más allá de la vigilancia transfronteriza en el marco de la “Convención de Schengen” o de la investigación que sigue a “la constitución de un ECI” (p. 17).

Y es que las OEI contribuyen a afianzar y avanzar en la construcción del Estado de Libertad, Seguridad y Justicia cuyos cimientos se forjaron con el Tratado de Ámsterdam y que con el Consejo Europeo de Tampere en 1999 se reforzaron con el establecimiento del “principio de reconocimiento mutuo, basado en la confianza mutua entre los Estados miembros” verdadera “piedra angular de la cooperación judicial (...) penal en la Unión Europea”, principio que figura actualmente consagrado en el art. 82 del TFUE (Ley 23/2014, Preámbulo, punto I). En definitiva, con todo ello, se establece “un sistema de cooperación judicial basado en el reconocimiento mutuo” (punto V).

Entrando ya en el análisis de la Ley 23/2014¹³⁵⁰, modificada por la Ley 3/2018, veamos cuáles son los principales rasgos definitorios de la OEI, centrándonos en la emisión de la OEI hacia otros EM.

a) **Ámbito de aplicación**

La OEI se define legalmente como un “instrumento de reconocimiento mutuo¹³⁵¹” (art.2, punto 2, letra i, Ley 23/2014), concretamente como la “resolución penal emitida o validada por la autoridad competente de un EM de la UE” (Ley 23/2014, art. 186, punto 1), que permite su inmediata ejecución en otro EM. A tal fin, la autoridad competente remitirá un “el formulario¹³⁵²” del Anexo XIII (art. 7 punto 1). “El certificado o el formulario se traducirán a la lengua oficial o a una de las lenguas oficiales del Estado miembro al que se dirija o, en su caso, a una lengua oficial de las instituciones comunitarias que hubiera aceptado dicho Estado, salvo que disposiciones convencionales permitan, en relación con ese Estado, su remisión en español” (art. 7, punto 3). Cualquier problema de ejecución, bien se solventa directamente entre las autoridades bien “con la participación de las autoridades centrales de los EM” (Ley 23/2014, art. 8, punto 1).

Los hechos sobre los que debe versar serán hechos tipificados legalmente como delito, cometidos en otro EM, sancionados con una pena en abstracto de, al menos, de tres años de privación de libertad (art. 10), cual es el caso de la gestión ilegal del art. 326 punto 1 CP, estando exentos los delitos de medioambiente del control de doble tipificación de la conducta en el Estado de ejecución (art. 20), dado que la regulación específica de la OEI no lo exige, siendo los elementos de referencia para su aceptación o denegación, entre otras causas, los dos anteriores (art. 207, punto 1, letra e).

1350 “Es un texto conjunto en el que se reúnen todas las decisiones marco y la directiva aprobadas hasta hoy en materia de reconocimiento mutuo de resoluciones penales. Incluye tanto las ya transpuestas a nuestro Derecho como las que están pendientes, evitando la señalada dispersión normativa y facilitando su conocimiento y manejo por los profesionales del Derecho” (Preámbulo, punto II).

Establece “la aplicación supletoria de la LECrim en esta materia” (punto IV).

1351 “Se entiende por instrumento de reconocimiento mutuo aquella orden europea o resolución emitida por la autoridad competente de un Estado miembro de la Unión Europea que se transmite a otro Estado miembro para su reconocimiento y ejecución en el mismo” (art. 2, punto 1).

La Ley 3/2018 “introduce un nuevo Título X en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, que regula la orden europea de investigación, sustituyendo al exhorto, derogado por la normativa europea” (Preámbulo, punto III).

1352 “El original de la resolución o del certificado será remitido únicamente cuando así lo solicite la autoridad de ejecución” (art. 7, punto 1).

Su finalidad, puede ser bien “la realización de una o varias medidas de investigación”¹³⁵³ en otro EM” bien “la remisión de pruebas o de diligencias de investigación que ya obren en poder de las autoridades competentes del EM de ejecución” (Ley 23/2014, art. 186, punto 1).

b) Requisitos formales

Son autoridades de emisión de una orden europea de investigación “los jueces o tribunales que conozcan del proceso penal en el que se debe adoptar la medida de investigación o que hayan admitido la prueba si el procedimiento se encuentra en fase de enjuiciamiento”, así como “los Fiscales”¹³⁵⁴ en los procedimientos que dirijan, siempre que la medida que contenga la orden europea de investigación no sea limitativa de derechos fundamentales”, siendo competentes para “ordenar o ejecutar conforme a las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal” (Ley 23/2014, art. 187, punto 1).

Por lo que se refiere a su contenido, será el predeterminado en el art. 188 que, entre otros, incluirá la “descripción de la conducta delictiva”¹³⁵⁵ y de “las medidas de investigación que se solicitan”. A tal fin, más allá de su contenido inicial, se podrá solicitar a la autoridad de ejecución si pudiera “ser oportuno llevar a cabo otras medidas de investigación no previstas en la orden” (Ley 23/2014, art. 190, punto 1, letra a).

En cuanto a las medidas de investigación específicas¹³⁵⁶ previstas por la Ley 23/2014 figuran, entre otras, la obtención de “información sobre cuentas bancarias y otro tipo de cuentas financieras”¹³⁵⁷ (art. 198), “sobre operaciones bancarias y otro tipo de operaciones financieras” (art. 199), la obtención de “pruebas en tiempo real, de manera continua y durante un determinado periodo de tiempo” (art. 200), aquellas destinadas a

1353 Si bien “con excepción de la creación de un equipo conjunto de investigación y la obtención de pruebas en dicho equipo” (art. 186, punto 3).

1354 El Miembro Nacional de Eurojust, recalca “la competencia del Ministerio Fiscal español como autoridad judicial de recepción y, por tanto, de referencia para los Estados miembros que centraliza la recepción de la OEI a nivel nacional” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 92).

1355 El Formulario se recoge en el Anexo XIII, Ley 3/2018. En concreto debe señalarse si la infracción penal “es punible en el Estado de emisión con una pena privativa de libertad u orden de detención de un máximo de tres años como mínimo”. En la lista que figura a continuación figuran incluidos los “delitos contra el medio ambiente”.

1356 Su descripción debe reflejarse igualmente en el Formulario Anexo XIII, Ley 3/2018.

1357 He de destacar que los artículos 26, 27 y 28 (1) a) de la Directiva 2014/41/EU de la OEI incluyen en el ámbito material de la misma la obtención de información relacionada con cuentas o transacciones bancarias, reproduciendo *mutatis mutandi* los artículos 1, 2 y 3 del Protocolo de 2001 del Convenio de asistencia en materia penal de 2000. Ello significa que podrá emitirse una OEI para la obtención de información y documentación relativas a las cuentas de cualquier naturaleza que posea la persona sometida a un procedimiento penal en cualquier banco u otra entidad financiera no bancaria. Dicha información es muy relevante para la preparación de las órdenes de embargo preventivo y de las ordenes de confiscación (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 120).

“realizar investigaciones encubiertas” (art. 201), la “intervención de telecomunicaciones¹³⁵⁸” (art. 202) y aquellas otras que tienen por finalidad “adoptar medidas de aseguramiento de prueba o de diligencias de investigación en relación con los medios de prueba” (art. 203).

Sobre los plazos para su ejecución, como se indica en el Anexo XIII de la Ley 3/2018, estos se recogen en la Directiva 2014/41/CE. Así, en primer lugar se dice que “la resolución de reconocimiento o ejecución se adoptará y la medida de investigación se llevará a cabo con la misma celeridad y prioridad que en casos internos similares y, en cualquier caso, dentro de los límites temporales previstos” (Directiva 2014/41/CE, art. 12, punto 1). Veamos cuáles son esos plazos.

i. Resolución de reconocimiento o ejecución

Se adoptará “a más tardar 30 días después de la recepción de la OEI por la autoridad de ejecución competente” (punto 3), aunque “la autoridad de emisión” puede indicar “en la OEI que, debido a los plazos procesales, la gravedad del delito u otras circunstancias particularmente urgentes, se requiere un plazo más corto” (punto 2). De no poder cumplir el plazo, se “informará sin demora a la autoridad competente del Estado de emisión por cualquier medio explicando las razones de la demora y comunicando el plazo estimado que necesita para adoptar una resolución”, pudiendo “prorrogarse en un máximo de 30 días” (punto 5).

ii. Medida de investigación

“La autoridad de ejecución llevará a cabo la medida de investigación sin demora (...) a más tardar 90 días después de que se adopte la resolución” (punto 4). Si “la medida

1358 Interesa destacar desde el punto de vista de la policía judicial lo siguiente:

La autoridad española competente podrá acordar con la autoridad de ejecución que la intervención se ejecute conforme a una de las dos siguientes modalidades:

- a) Transmitiendo directamente la telecomunicación al Estado de emisión,
- b) Interviniendo y registrando en el Estado de ejecución la telecomunicación para proceder una vez registrada al traslado del resultado al Estado de emisión (art. 202, punto 2).

La orden europea de investigación emitida para la intervención de telecomunicaciones deberá especificar:

- a) Las razones por las que la intervención es necesaria para los fines del proceso penal.
- b) La información necesaria para la identificación de la persona afectada por la intervención.
- c) La duración de la intervención.
- d) Los datos técnicos necesarios, en particular el identificador de la persona, para garantizar que pueda ejecutarse la solicitud (punto 4).

En la orden europea de investigación se podrá pedir una transcripción, descodificación o descriptado del registro. Esta petición podrá hacerse, asimismo, durante la práctica de la intervención. En ambos casos, la transcripción, descodificación o descriptado deberán ser acordados con la autoridad de ejecución (punto 5).

de investigación tiene que llevarse a cabo en una fecha concreta, la autoridad de ejecución tomará debida cuenta en la medida de lo posible de este requisito” (punto 2). Si no pudiera bien llevarlo a cabo en el plazo de 90 días o en la fecha concreta, “informará sin demora a la autoridad competente del Estado de emisión por cualquier medio explicando las razones de la demora y comunicando el plazo estimado que necesita para adoptar una resolución” (punto 6 y 5 respectivamente).

iii. Aplazamiento

A pesar de lo anterior, se podrá aplazar el reconocimiento o ejecución si:

- a) su ejecución puede perjudicar una investigación penal o actuaciones judiciales penales en curso, hasta el momento que el Estado de ejecución lo considere razonable, o
- b) los objetos, documentos o datos de que se trate están siendo utilizados en otros procedimientos, hasta que ya no se requieran con este fin (Directiva 2014/41/CE, art. 15).

Siguiendo con la Directiva 2014/41/CE, existe una obligación de informar al EM remitente, de tal manera que “la autoridad competente del Estado de ejecución que reciba la OEI, acusará su recibo, sin demora y en cualquier caso en el plazo de una semana después de su recepción, mediante la cumplimentación y el envío del formulario establecido en el anexo B” (art. 16). Igualmente, informará a la autoridad de emisión de los problemas de ejecución que se observen.

En cuanto a los “requisitos de la emisión” de la OEI, estos vienen descritos en el art. 189, donde se especifica la justificación de la necesidad y proporcionalidad “a los fines del procedimiento”; igualmente, “se hará directamente a la autoridad judicial competente del Estado de ejecución, a través de cualquier medio que deje constancia escrita en condiciones que permitan acreditar su autenticidad” (Ley 23/2014, art. 8, punto 1). Estos medios pueden ser correo certificado, medios electrónicos “fehacientes” o fax.

Una vez recibida, la autoridad de ejecución podrá proceder a su ejecución y también contestarle que puede ser ejecutada “una medida de investigación menos restrictiva que la solicitada por la autoridad de emisión” o también que “la medida de investigación solicitada no existe en su Derecho o no está prevista para un caso interno similar, pero existe otra medida distinta que puede ser idónea para los fines de la orden solicitada”, en

cuyo caso la autoridad competente la podrá “retirar, modificar o completar” (Ley 23/2014, art. 192).

En general, hay una obligación de confidencialidad sobre la información recibida, “excepto en la medida en que su revelación sea necesaria para las investigaciones o procedimientos descritos en la orden europea de investigación” (art. 194).

c) Financiación

En cuanto a los “gastos”, la regla general es que son asumidos por el EM de ejecución, si bien cabe un reparto de los mismos. En todo caso, “si la emisión de una orden europea de investigación por la autoridad española implica la intervención de telecomunicaciones, el Estado español financiará los gastos derivados de la transcripción, la descodificación y el descryptado de las comunicaciones intervenidas” (Ley 23/2014, art. 14, letra b)¹³⁵⁹.

d) Indemnización por daños y perjuicios

El EM de ejecución se hará cargo de la “indemnización de daños y perjuicios causados a terceros como consecuencia de la ejecución de la orden” (Ley 23/2014, art. 15).

e) Responsabilidad penal

Según la Directiva 2014/41/CE, “cuando, en el marco de la aplicación de la presente Directiva, funcionarios del Estado de emisión se encuentren presentes en el territorio del Estado de ejecución, dichos funcionarios serán considerados como funcionarios del Estado de ejecución por lo que respecta a los delitos cometidos contra ellos o por ellos” (art. 17).

f) La aportación de Eurojust en el marco de la OEI

Como muestra de la importancia del apoyo que presta la agencia europea a los EM, “en 2018, Eurojust apoyó el uso de 939 OEI” (EUROJUST, 2019, p. 29 y 42). Y es que el servicio que puede ofrecer Eurojust a las autoridades competentes “es integral ya que abarca, no solo la fase de preparación de la redacción de una OEI” sino “también la importante fase de ejecución y, sobre todo, la ejecución coordinada (...) me refiero a todos los cabos sueltos relacionados con la recogida y transmisión de la prueba en condiciones de ser utilizada en el juicio oral, en la que Eurojust sigue desempeñando un papel relevante” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 95).

¹³⁵⁹ Y se solicitarán que sean sufragados por el EM emisor, en caso de recibir la OEI en España (art. 25, punto 3).

Reforzando lo anterior, como se refleja en el Anexo XXV de esta Tesis, las reuniones de coordinación permitieron que se “conocieran por adelantado las formalidades, requisitos procesales y peculiaridades de las respectivas jurisdicciones requeridas con relación a las solicitudes de auxilio judicial internacional/OEIs, en una fase previa a su emisión y, con ello, poder asegurar su ejecución” (punto 6).

7.4.2.4. La Orden Europea de Detención y Entrega (OEDE)

Simplemente a título introductorio y para que veamos la importancia que tiene esta figura, solo “en 2018, Eurojust apoyó la ejecución de 737 OEDE” (EUROJUST, 2019, p. 29 y 42).

La primera vez que en el ámbito europeo, en base al ya visto principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales, se alcanzó una resolución similar fue en la Decisión Marco 2002/584/JAI, relativa a la orden europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros. Esta norma fue inmediatamente incorporada al Derecho español a través de la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega y la Ley Orgánica 2/2003, de 14 de marzo, complementaria de la anterior, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Con la Ley 23/2014 se deroga la Ley 3/2003 y se reforzarán las garantías de la figura y se perfeccionará el procedimiento que permite a cualquier autoridad judicial española solicitar la detención y entrega de una persona a otro EM.

a) Ámbito de aplicación

En la Ley 23/2014, se incluye entre los “instrumentos de reconocimiento mutuo” en el espacio europeo (art. 2, punto 2, letra a), regulándose en Título II. En concreto, en lo que se refiere al objeto de investigación, “la orden europea de detención y entrega es una resolución judicial dictada en un EM de la Unión Europea con vistas a la detención y la entrega por otro EM de una persona a la que se reclama para el ejercicio de acciones penales” (art. 34). Este es el interés que puede mover al instructor de una diligencias a proponer la detención de un investigado en otro país, utilizando la figura de la OEDE.

La medida sería posible cuando cumpla, en nuestro caso, con la finalidad de “proceder al ejercicio de acciones penales, por aquellos hechos para los que la ley penal española

señale una pena (...) cuya duración máxima sea, al menos, de doce meses” (art. 37, letra a).

La OEDE puede también abarcar “los objetos que constituyan medios de prueba o efectos del delito y que se adopten las medidas de aseguramiento pertinentes. La descripción de los objetos solicitados se hará constar en el Sistema de Información Schengen” (art. 42).

b) Requisitos formales

La autoridad judicial española competente, esto es, “el Juez o Tribunal que conozca de la causa” (art. 35, punto 1), documentará la OEDE en “el formulario” del Anexo I¹³⁶⁰ (art. 36) que “transmitirá a la autoridad competente del otro EM para que proceda a su ejecución” (art. 7, punto 1). “El certificado o el formulario se traducirán a la lengua oficial o a una de las lenguas oficiales del Estado miembro al que se dirija o, en su caso, a una lengua oficial de las instituciones comunitarias que hubiera aceptado dicho Estado, salvo que disposiciones convencionales permitan, en relación con ese Estado, su remisión en español” (art. 7, punto 3). Cualquier problema de ejecución, bien se solventa directamente entre las autoridades o “con la participación de las autoridades centrales de los Estados miembros” (art. 8, punto 1).

De conocer “el paradero de la persona reclamada, la autoridad judicial española “podrá comunicar directamente a la autoridad judicial competente de ejecución la orden europea de detención y entrega” (art. 40, punto 1). Conocido o no el paradero, “la autoridad de emisión podrá decidir introducir una descripción de la persona reclamada en el Sistema de Información Schengen” (SIS II) (puntos 2 y 3). Si no fuera posible introducir los datos en el SIS II, “podrá recurrir a los servicios de Interpol para la comunicación de la orden europea de detención y entrega” (punto 5).

1360 a) La identidad y nacionalidad de la persona reclamada. b) El nombre, la dirección, el número de teléfono y de fax y la dirección de correo electrónico de la autoridad judicial de emisión. c) La indicación de la existencia de una sentencia firme, de una orden de detención o de cualquier otra resolución judicial ejecutiva que tenga la misma fuerza prevista en este Título. d) La naturaleza y tipificación legal del delito. e) Una descripción de las circunstancias en que se cometió el delito, incluidos el momento, el lugar y el grado de participación en el mismo de la persona reclamada. f) La pena dictada, si hay una sentencia firme, o bien, la escala de penas que establece la legislación para ese delito. g) Si es posible, otras consecuencias del delito (art. 36).

7.4.2.5. El embargo preventivo de bienes y de aseguramiento de pruebas

Su incorporación al Derecho español se efectuó a través de la Ley 18/2006, de 5 de junio, para la eficacia en la UE de las resoluciones de embargo y aseguramiento de pruebas en procedimientos penales y la Ley Orgánica 5/2006, de 5 de junio, complementaria de la anterior, por la que se modificó la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Esta medida es importante, puesto que como ahora veremos va destinada a materializar el control judicial del patrimonio incautado al investigado procedente del delito, situado en otro EM, en aras a poder hacer efectiva su responsabilidad pecuniaria, así como a asegurar los futuros medios de prueba que puedan ser utilizados en el juicio oral.

a) Ámbito de aplicación

Esta medida se incluye en la Ley 23/2014 entre los “instrumentos de reconocimiento mutuo” en el espacio europeo (art. 2, punto 2, letra f), regulándose en su Título VII. Allí se hace referencia a las resoluciones judiciales “que se dirigen a impedir provisionalmente la destrucción, transformación, desplazamiento, transferencia o enajenación de bienes que pudieran ser sometidos a decomiso o utilizarse como medios de prueba” (art. 143, punto 1). Dentro de estas resoluciones hay dos tipos en atención a la finalidad perseguida:

i. Embargo¹³⁶¹

Dirigidas contra “cualquier tipo de bien, sea material o inmaterial, mueble o inmueble, así como con los documentos acreditativos de un título o derecho sobre ese bien, de los que la autoridad judicial del Estado de emisión considere que constituyen el producto de una infracción o los instrumentos u objetos de dicha infracción” (punto 2).

ii. Aseguramiento de pruebas¹³⁶²

En relación con “los objetos, documentos o datos que posteriormente puedan utilizarse como medio de prueba en un procedimiento penal” (punto 4).

Es importante saber que esta medida es incompatible con respecto a los EM que estén vinculados por la OEI. Recordemos que la OEI permite ya “adoptar medidas de

¹³⁶¹ Que recordemos es distinto de las resoluciones de decomiso, que “son aquellas por las que un órgano jurisdiccional impone una sanción o medida firme a raíz de un procedimiento relacionado con una o varias infracciones penales, que tiene como resultado la privación definitiva de bienes” (art. 157, punto 1).

¹³⁶² En cuanto al concepto de medida de aseguramiento, la Ley 23/2014, en su Preámbulo nos dice que “aplicada a este instrumento comprende las medidas que afectan a aquellos bienes del procesado que sean suficientes para cubrir su responsabilidad pecuniaria” incluyendo “una amplia gama de diligencias aseguradoras del cuerpo del delito, tales como su recogida, bloqueo, conservación, intervención, incautación o puesta en depósito judicial” (punto XI).

aseguramiento de prueba o de diligencias de investigación en relación con los medios de prueba” del art. 203 (Ley 23/2014, art. 143, punto 4), con lo que la posibilidad de emitir una OEI haría innecesaria la medida de aseguramiento de pruebas.

Esta medida podrá solicitarse para los delitos comprendidos en el art. 20, punto 1, donde figuran los de medioambiente, siempre que en cuanto a la pena “la duración máxima sea, al menos, de tres años, (...) sin control de la doble tipificación de la medida” (art. 150). La medida podría ir acompañada de una “solicitud de decomiso” (art. 145, punto 3).

b) Requisitos formales

La autoridad judicial española competente será “el Juez o Tribunal que conozca del proceso en el que se deba adoptar la medida, así como los Fiscales que dirijan las diligencias de investigación en las que se deba adoptar una medida de aseguramiento de pruebas que no sea limitativa de derechos fundamentales (art. 144, punto 1). Esta autoridad documentará la resolución mediante el “certificado previsto en el anexo X” y se remitirá “conjuntamente” con aquella resolución (art. 147, punto 1). Los requisitos que la medida debe cumplir para poder ejecutarse en otro EM son:

- a) Que la misma se haya dictado en un proceso penal por el Juez o Tribunal con la finalidad de proceder al posterior decomiso de los bienes o para que surtan efectos como elemento probatorio, o que el Ministerio Fiscal haya adoptado una medida de aseguramiento de pruebas no limitativa de derechos fundamentales en unas diligencias de investigación.
- b) Que conste indiciariamente en el proceso penal o en las diligencias de investigación que los efectos cuyo embargo preventivo o aseguramiento se persigue se encuentran en otro EM (art. 145, punto 2).

Igualmente, se requiere que el juez o fiscal competente precise exactamente qué quiere hacer en los términos descritos en el art. 145, punto 3, pudiendo solicitar previamente información sobre si el bien “se encuentra en dicho Estado” (art. 146, punto 1).

c) La medida en la Orden Europea de Investigación en materia penal (OEI)

La finalidad del aseguramiento de las pruebas o de las diligencias de investigación será la “de impedir de forma cautelar la destrucción, transformación, desplazamiento, transferencia o enajenación de un objeto que pudiera emplearse como medio de prueba”. Es necesario que en la OEI se indique “si el medio de prueba habrá de transferirse a

España o conservarse en el Estado de ejecución”. Si se opta por su conservación en el EM de ejecución, “se indicará la fecha en que habrá de levantarse la medida cautelar instada o la fecha estimada en la que se formulará la solicitud para que la prueba sea trasladada a España”. Por último, deberá procederse a la notificación “inmediatamente a la autoridad de ejecución el levantamiento de las medidas provisionales que se hubieran instado” (art. 203).

7.4.3. Las dificultades de la investigación internacional

Como vamos a ver, en el ámbito internacional, no todo es un camino de rosas. El investigador tiene que ser consciente que las peticiones de apoyo a su labor de investigación, en ocasiones, no van a ser entendidas y, por ello, atendidas de la forma en la que él esperaría. Ciertamente, estas peticiones son tomadas por algunas unidades policiales como una carga de trabajo suplementaria respecto a su labor habitual, máxime cuando de tratarse, por ejemplo de una OEI, llegan sin previo aviso y suponen la intervención de varias líneas telefónicas o la realización de varios registros que no han sido acordados previamente con la unidad investigadora que recibe la petición.

Por tanto, todo aquellas acciones que impliquen preparar la llegada de la solicitud de cooperación, de conocimiento de la contraparte, de ganar en confianza, sin duda contribuirá enormemente a que las peticiones de colaboración se ejecuten y, además, de la mejor manera posible.

a) En materia de cooperación policial

De acuerdo con la Comunicación COM (2004) 376 final de la Comisión, que lleva por título «Reforzar la Cooperación Policial y Aduanera en la Unión Europea», tres son los aspectos que suponen tradicionalmente un obstáculo a la cooperación policial internacional:

- Primero, la reticencia natural a compartir las informaciones, en particular, con servicios o personas con los que no existe ninguna relación de confianza mutua. Es por ello que se recurre a contactos informales y a los oficiales de enlace.
- Segundo, la coexistencia en los EM de servicios de policía diferentes: policía de naturaleza civil, policía de naturaleza militar, policías nacionales, regionales y/o locales o policías enteramente regionales. Es por ello que, para proceder a los intercambios de información se requiere de Puntos de Contacto Nacionales

Centrales (PCNC) en todos los EM, los cuales deben reunir, preferentemente en el seno de la misma oficina, la UNE, la oficina Sirene, Aduanas, la OCN y los representantes de nacionales y, por último,

- Tercero, el hecho que la mejora de la cooperación policial es tributaria de la mejora de la cooperación judicial. Hablamos de las investigaciones que se llevan sobre el terreno. La mayor parte de las técnicas de investigación policiales (vigilancias, intervenciones, entregas vigiladas, seguimientos, etc.) deben ser previamente autorizadas por la autoridad judicial, de acuerdo con el CP de cada país (p. 38 y 39).

A ello habría que sumar lo que ya avanzaron en el proyecto EFFACE Gerstetter et al. (2016) al señalar que “en relación a esta cooperación, los policías ven a menudo estas peticiones de asistencia judicial mutua como un trabajo extra y, por ello, le dan una prioridad baja. Las visitas de policías a otros países son costosas en términos de tiempo y dinero” (p. 34). Estos aspectos, si no son bien gestionados, suponen un elemento negativo que dificultan, en ambos sentidos, la cooperación policial internacional.

Respecto a todo lo anterior, por el puesto de trabajo que actualmente ocupa el autor, está totalmente de acuerdo. Sin unos interlocutores claramente identificados, sin unas relaciones de confianza preestablecidas, cuando la necesidad surge va a ser difícil encontrar a alguien del otro lado dispuesto a empeñar una buena parte de sus recursos en una investigación que, en ocasiones y a pesar de los resultados que puede reportarle, ve como impuesta por un servicio policial extranjero.

Por ello, todo lo que sea avanzar en la creación de redes de confianza formales e informales, como sería el caso de EnviCrimeNet o Impel, o en el conocimiento mutuo por el trabajo conjunto en el seno de Europol o del EMPACT, sin duda va a favorecer alcanzar los objetivos operativos y mejorar la cooperación internacional con los países de nuestro entorno.

b) En materia de cooperación judicial

En este ámbito y para mejorar la cooperación, “cuando se investigan casos de delincuencia internacional, los encargados de aplicar la ley deberían contactar tan pronto como les sea posible con las otras jurisdicciones que estén implicadas. Así, si el contacto se inicia en una fase temprana de la intervención de la aplicación de la ley (p.e., antes de

establecer el programa de investigación definitivo) esto puede favorecer enormemente la coordinación subsiguiente de la investigación operativa” (UNODC, 2012, p. 62).

Efectivamente, de la práctica observada por este autor, se ha constatado que los jueces tienen reticencias a intervenir coordinada o conjuntamente con jueces de otros EM. Esto hace que, en muchas ocasiones, se limiten a responder la petición que les llega a través de una OEI y, en pocas ocasiones, apoyen la propuesta “informal” de constitución de un ECI, a pesar de las ventajas que ello podría aportar a la investigación en todos aquellos países implicados.

También se observa que no existe una tendencia natural a comunicar las operaciones a Eurojust cuando, conforme a cuanto acabamos de ver, existe una obligación de comunicar cierta información para una mejor colaboración en el ámbito europeo y ello a pesar de que su papel puede ser especialmente relevante en lo que se refiere al trasvase de los posibles medios de prueba que el país demandante.

Por último, en cuanto a la práctica judicial en el caso de transporte internacional de residuos, de acuerdo con el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental, “la dificultad de conservar la cadena de custodia de las pruebas, así como la averiguación y presencia en juicio del autor y la averiguación y ofrecimiento de acciones civiles y penales a perjudicados”, son solo algunos de los ejemplos que muestran la dificultad en la persecución judicial internacional de este tipo de delitos (Consejo de la UE, 2019, p. 119).

7.5. La finalización del proceso

Si continuamos las ya vistas las directrices de la Oficina de Naciones Unidas sobre las Drogas y el Delito (UNODC, 2012, pag. 36), en esta última Fase 3¹³⁶³, relativa a las “acciones correctivas y de cierre del proyecto”, el equipo de investigación debería centrarse en lo siguiente:

- Preparar los expedientes del caso de cara a la acusación;
- Preparar las peticiones de cooperación judicial internacional para reunir la información y la prueba que se requiera adicionalmente;
- Ejercer las acciones penales apropiadas, incluyendo la acusación criminal y la recuperación de los beneficios del delito, ante las instancias apropiadas;

1363 Ver Anexo XXVIII de esta Tesis.

- Preparar un informe final de conclusiones y recomendaciones.

En cuanto a la participación de los agentes encargados de la investigación, deberán preparar concienzudamente su participación en la vista oral el día que sean llamados para prestar testimonio ante el Tribunal. Así, López del Moral (2007, p. 16) nos señala que el TS ha manifestado en reiteradas ocasiones, por todas “STS de 24 de febrero de 2003 y de enero de 2005”, que “las actuaciones policiales, incluso previas al proceso penal, solamente constituyen diligencias de investigación (...). Sobre estas diligencias de investigación se practicará en el juicio oral la verdadera prueba mediante la ratificación de los agentes que las realizaron”. Ello exige un estudio previo, a título de recordatorio, de las actuaciones practicadas antes de acudir a la vista oral.

Cabe recordar que las declaraciones de los miembros de la Policía Judicial son testificales (art. 717) y, por tanto, de acuerdo con el art. 708 LECrim, se le preguntará sobre los hechos recogidos en su testimonio inicial (art. 436) y aquellas otras que el Tribunal estime “oportunas y fueren pertinentes”, para “depurar los hechos sobre los que declaren”, dando contestaciones fundamentadas (art. 710), pudiendo ser invitados a reconocer “los instrumentos o efectos del delito o cualquiera otra pieza de convicción pudiendo” (art. 712) y estando en su derecho de “consultar algún apunte o memoria que contenga datos difíciles de recordar” (art. 437 LECrim).

Para finalizar, habida cuenta del valor que los informes periciales y técnicos aportados en las diligencias e incorporados en la fase de instrucción tienen en la investigación penal medioambiental, concretamente en la determinación de la gravedad de la conducta y su cabida en el ámbito del tipo delictivo, la práctica habitual será la participación de peritos de parte que intentarán contradecir la versión dada en el informe oficial. En nuestro caso, estos tratarán de desacreditar la cantidad de gases que contenían los residuos, así como la valoración realizada sobre la afectación real de los gases a la capa de ozono, por lo que estos aspectos deberán quedar suficientemente acreditados, inicialmente en el informe y posteriormente en el acto del juicio oral. Nuevamente, reiterar que el estudio previo a esa comparecencia por parte de los agentes o peritos que lo realizaron, sobre los diferentes aspectos en que se fundamenta desde un punto de vista científico o técnico, es muy importante para garantizar la íntima convicción del Tribunal.

Conclusiones y propuestas

A la hora de afrontar las conclusiones y propuestas de esta Tesis, vamos a tratar de enmarcarlas en las respuestas a las preguntas derivadas de las hipótesis planteadas en el Capítulo 1.

- 1. El problema de la falta de tratamiento de los residuos de frigoríficos que contienen gases clorofluorados, nocivos para la capa de ozono, ¿hasta qué punto es un problema grave para el medio ambiente o la salud humana, de manera que se exija una respuesta de la policía judicial?**

Desde que en 1931 se creara el gas R-12 (CFC-12), conocido como Freón, la utilización de CFC y posteriormente de HCFC en el sector de la refrigeración no hizo más que aumentar hasta llegar en los años setenta a alcanzar una producción, solo de CFC, de aproximadamente 1.000 millones de t por año.

Será precisamente en esa década cuando comience a advertirse la disminución de la concentración de ozono en la estratosfera, provocada, en gran parte, por las emisiones de sustancias como el CFC, HCFC, halones, tetracloruro de carbono y bromuro de metilo, conocidas desde entonces como Sustancias que Agotan la capa de Ozono (SAO). Desde el punto de vista de nuestro estudio, de todas las SAO solo nos afectan el R-11 y R-12 (CFC) y el R-141b (HCFC).

Pues bien, como consecuencia de los descubrimientos científicos, en marzo de 1977 se celebró una conferencia internacional que adoptó, como primera medida, el establecimiento de un Plan de acción mundial sobre la capa de ozono dentro del marco del PNUMA cuyo resultado más directo fue la firma del Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono, de 22 de marzo de 1985. Este convenio, en el que por primera vez se aplicó el principio de precaución en el ámbito internacional, dio paso al Protocolo de Montreal, en el que participó la comunidad internacional en pleno con la finalidad de controlar las emisiones de SAO. Pues bien, el resultado fue la eliminación de su producción y consumo, a partir del uno de enero de 1996 para el R-11 y R-12 y del uno de enero del 2020 para el R141b, salvo para su uso en mantenimiento (2030).

Si pasamos a los frigoríficos domésticos que las contienen (Categorías I a III), en lo que se refiere al R-11 y R-12, su importación y exportación están prohibidas desde el 1 de enero de 1993 y, sobre su producción, introducción en el mercado y comercialización, desde el 31 de diciembre de 1994. En cuanto a los que contienen el gas R-141b, su importación, producción, introducción en el mercado o comercialización está prohibida desde el 1 de enero de 1996 y su exportación desde el 1 de enero de 2010. Es interesante recalcar que para todos ellos la exportación está permitida siempre que se trate de efectos personales o de residuos que estén destinados a su destrucción (“valorización”), con las consecuencias que ello tendrá para el tráfico legal, como luego veremos.

Pues bien, cuando su poseedor se desprende de ellos, los frigoríficos se transforman en residuos, encuadrándose en las categorías LER-RAEE, 160211*-11* y 200123*-11*. A partir de ahí, son considerados residuos peligrosos, en virtud de la Ley 20/1986, por los compuestos organohalogenados que contienen, debiendo ser correctamente tratados de la forma prevista en el Real Decreto 110/2015, en el Anexo XIII, operación G.2, a efectos de eliminar las SAO, que no son otras que los gases R-12, presente en su circuito de refrigeración y los R-11 y R-141b, existentes en sus espumas aislantes. La obligación de recuperar las SAO contenidas en los frigoríficos domésticos está vigente desde el 31 de diciembre de 2001. Y por ello, debe llevarse a cabo en un centro de tratamiento sujeto a autorización administrativa. Por tanto, la obligación para todos aquellos que intervienen en la gestión del residuo es clara y antigua.

Según los estudios de AFEAS, desde el año 2003, quedaban por recuperar 26.130 t de R-12 contenidas en los circuitos de refrigeración de frigoríficos y 814.811 t de R-11 y 373.500 t de R-141b contenidas en espumas expansivas aislantes.

Si la recuperación de estas SAO se realizase correctamente, no habría nada de que preocuparse. No obstante, como se alertaba desde el CWIT Consortium en el año 2015, con datos del 2012 obtenidos en el ámbito de la UE-28 más Noruega y Suiza, 84.000 t de compresores de frigoríficos, sobre un total de 300.000 t, fueron retirados ilegalmente, con la consecuente liberación de las SAO que contenían a la atmósfera. Es decir, no siempre se actúa correctamente.

A pesar de estos datos, no todo es negativo; la realidad en España no parece ser tan alarmante. Así, cuando vemos los datos del grupo 1.1, en el que se encuentran los frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores, aportados por la Subdirección General de Residuos (MITECO), correspondientes al año 2016, vemos que fueron recogidos 50.947.490 kgs., con una valoración de 48.224.600 kgs. Pues bien, si confrontamos estas cifras reales con la estimación hecha por este autor de producción de residuos de frigoríficos domésticos por parte de las familias, de 55.607.700 kgs., esto nos arroja un porcentaje en relación a la recogida del 91,61% y a la de valoración del 86,72%, con lo cual podemos concluir que la situación en España es francamente alentadora y nada tiene que ver con la situación denunciada por la FGE en su memoria del año 2010, cuando se estaba desarrollando la Op. "Fragmento", donde se hablaba de un incumplimiento sistemático de la normativa de RAEE.

Sin embargo, el optimismo no debe llevarnos a la ingenuidad; como nos recordaba el SO-PNUMA en 2017, con ocasión del vigésimo aniversario de la entrada en vigor del Protocolo de Montreal, 5,4 millones de t de SAO siguen estando almacenadas en bancos de sustancias en todo el mundo, de los cuales forman parte los viejos frigoríficos desechados por sus propietarios.

Y en un mundo globalizado como el actual, el problema es que nuestro país no constituye un sistema estanco. Todo lo contrario, está demostrado que España es un país importador de residuos peligrosos. Si a esto unimos que el comercio y la gestión irregular de los RAEE dentro de las fronteras de la UE es unas 10 veces superior a las exportaciones ilegales desde Europa, que las infracciones asociadas a destinos a la UE parecen haberse incrementado y que las operaciones Tecum (UE) y Tyson (Interpol), ésta última del 2017, pusieron de manifiesto que España era un país de recepción de residuos gestionados ilegalmente, ello nos lleva a pensar en la necesidad de llevar a cabo actividades de control e inspección para evitar este tipo de actuaciones fraudulentas y finalmente, a aplicar el derecho penal en relación a aquellas infracciones consideradas realmente graves, en línea con lo que se demanda desde la UE, buena muestra de lo cual fue la aprobación de la Directiva 2008/99/CE.

Y es que el problema de los CFC y HCFC no es baladí. Solo un dato: los R-11 y R-12 pueden permanecer en la atmósfera entre 50 y 150 años; si a esto unimos que un solo átomo de cloro puede eliminar cien mil moléculas de ozono, creando un agujero en la

capa que protege nuestro planeta de los rayos UV-B, cuya peligrosidad para la salud humana ha sido ampliamente confirmada, la situación es altamente preocupante. Así, el agujero de la capa de ozono, de carácter inestable, contaba en 2017 con 19,6 millones de km², pudiendo recuperarse, en el mejor de los casos, sobre el año 2049. Todo ello, nos lleva a considerar la cuestión como un asunto especialmente grave, incluso, para la supervivencia de nuestra especie, sin olvidar las posibles repercusiones importantes también en el calentamiento global del planeta.

A modo de conclusión, si bien hay signos de que en España el sector de la gestión de los residuos de frigoríficos está en orden, el hecho que se haya constatado la importación ilegal de estos residuos en nuestro país y la existencia de enormes bancos de SAO a nivel mundial, apoya la necesidad de dedicar esfuerzos en el ámbito de la policía judicial específica en materia medioambiental para prevenir y hacer frente a esos infractores reincidentes en materia de gestión ilegal de RAEE, que no dudan en cometer en nuestro país actividades realmente graves contra el equilibrio de los sistemas naturales, contra la capa de ozono, mediante la liberación a la atmósfera de las SAO que contienen los residuos de frigoríficos.

2. La legislación sobre RAEE, ¿muestra aspectos oscuros o lagunas que permitan su vulneración por los infractores?

En términos generales, el problema se suscita cuando las personas que intervienen en la gestión ilegal conocen el terreno en el cual se mueven. Este dominio de la materia, les facilita el poder desviar los frigoríficos de su camino a la instalación de tratamiento; sin embargo, para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en buena medida por la complejidad normativa, denunciada por EnviCrimeNet en 2016 o la falta de experiencia a la que hizo mención el CWIT Consortium, les es difícil detectar la infracción. Por tanto, todas las medidas que fomenten la simplicidad del proceso y la trazabilidad del residuo, a cuyo efecto se constituyeron sendos grupos interadministrativos de trabajo *ad hoc*, sin duda contribuirán a mejorar su control y a disminuir las posibilidades de gestión ilegal. Luego veremos algunas propuestas prácticas para mejorar la trazabilidad del residuo.

Si pasamos al objeto concreto de la pregunta, del estudio realizado no se han detectado zonas oscuras preocupantes. Solo se han encontrado dos casos dignos de mención.

Primero, en materia de traslado de residuos, mientras en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 se permita la entrada o salida del territorio aduanero de la UE de frigoríficos a modo de bienes personales y, especialmente, de sus residuos en régimen de tránsito, almacenamiento temporal o de depósito aduanero y de zona franca, que como sabemos, no están sujetos a autorización previa de la CE, es fácil que haya un tráfico ilegal y su desvío hacia destinos desconocidos y, en última instancia, su gestión incontrolada.

Segundo, si bien la Directiva Marco de Residuos (DMR) pedía en su art. 36 que los EM adoptaran las medidas necesarias para prohibir el abandono, el vertido o la gestión incontrolada de residuos, tampoco puso mucho de su parte. Así, en línea con el párrafo anterior nos encontramos con que se minusvaloran los principios de proximidad y autosuficiencia, hasta el punto que no se exige a cada EM que posea una gama completa de instalaciones de valoración final en su territorio. De hecho, si nos atenemos a lo que dice la Ley 22/2011, estos principios solo obligan a disponer de una red integrada de instalaciones de eliminación de residuos y de instalaciones para la valoración de residuos domésticos mezclados, no para los separados, como es el caso de los RAEE. Y si descendemos al RD 110/2015, en cuanto al principio de proximidad en la gestión, solo se dice de él que se priorice, en relación con la recogida a nivel municipal y con los distribuidores comerciales. Tal es así, que en el ámbito del tratamiento de frigoríficos, según estimaciones propias con datos del 2018, un 21% del total nacional deambularía fuera de su comunidad de origen, con el riesgo que ello supone.

En definitiva, con ello desde la propia UE, de forma contradictoria, se ha establecido una regulación en materia de tratamiento en instalaciones próximas que beneficia la posibilidad de comisión de la infracción, como vimos con los saltos por carretera o puerto-puerto.

Ahora bien, donde hay que poner el foco, la verdadera laguna, es en la falta de control e inspección. De hecho, en la Operación "Fragmento" se llegó a decir que la actividad de los órganos competentes en la materia fue nula, al menos en los últimos cuatro años, dejando al descubierto la inoperancia administrativa en materia de control de RAEE. Y es que como nos recordaba EnviCrimeNet en 2015, los delitos medioambientales son delitos de control. Cuantas más inspecciones medioambientales y de seguridad

medioambientales, más infracciones, más delitos y más sanciones administrativas y penales y más persuasivos seremos frente al infractor dispuesto a reincidir.

Y no será porque la Comisión Europea (CE) no haya incidido en este aspecto. Así, desde el Cuarto Programa Medioambiental (1987-1992), la CE lleva pidiendo a los EM una aplicación efectiva de la normativa medioambiental europea, incluso un control exhaustivo de los movimientos de residuos que arranca desde la primera Estrategia comunitaria para la gestión de residuos de 1989. En 1996, la CE endureció su posición con el establecimiento de unos criterios mínimos de inspección, la exigencia de dar una adecuada atención a las denuncias de la ciudadanía y la necesidad de aumentar los casos judicializados.

Quizás el punto culminante de esta exigencia comunitaria se alcanzó con el Séptimo Programa Medioambiental (2012-2020), donde ya se da un paso más en aras a alcanzar una cooperación más estrecha a nivel de la UE y también a escala internacional, entre los profesionales que trabajan en la protección del medio ambiente. Y por ahí van las últimas decisiones de la CE en 2018, para crear redes tipo EnviCrimeNet o Impel, donde se integren, cada uno en su ámbito, a inspectores, agentes de aduanas, policías, fiscalía, jueces y auditores para reforzar la gobernanza medioambiental y aumentar el cumplimiento de la normativa. Y finalmente, con vista a la aplicación efectiva de la ley, la UE ha aportado medios extraordinarios de financiación para luchar contra la delincuencia medioambiental organizada y grave a través del Programa Life y del Fondo de Seguridad Interior (2014-2020).

En la búsqueda desesperada por obligar a los EM a inspeccionar, el Reglamento (CE) n.º 660/2014, en materia de traslados, llegó a exigir que, además de obligar a los EM a adoptar sus primeros planes de inspecciones a partir de 2017, se informase públicamente, inclusive electrónicamente a través de internet, sobre el resultado de las inspecciones y las medidas tomadas, incluidas las sanciones impuestas.

Es cierto que en el ámbito interno, con la Ley 22/2011 ya se refuerzan las potestades de las administraciones públicas para la inspección, la vigilancia y control de las actividades relacionadas con los residuos y se dota de las herramientas necesarias para una adecuada coordinación y cooperación, potenciando el trabajo colaborativo entre todas las administraciones tanto a través del PEMAR como del Plan Estatal de Inspección de

Traslados Fronterizos de Residuos 2017-2019. Ahora bien, no todo es positivo y falta mucho terreno por recorrer. Así, en 2017, solo 5 de las 17 autonomías disponían de programas propios de inspección.

Quizás la herramienta que todos esperaban llegará de la mano del Real Decreto 110/2015, que introduce la llamada “plataforma electrónica” y “una oficina de asignación de recogidas, gestionada directamente por los productores de AEE”, a las que se sumará la comisión de coordinación en materia de residuos y el grupo de trabajo de RAEE, de ámbito estatal. Con ello es de esperar que cuando entre en funcionamiento se genere una información fiable y válida a disposición de las autoridades competentes.

A modo de resumen, señalar el excelente trabajo del CWIT Consortium en 2015, dónde se recogieron una serie de 16 recomendaciones, entre las que sobresalían aquellas consideradas clave para el éxito en el control del tráfico ilegal de RAEE: un buen sistema de información que facilite el control del tráfico, un trabajo en red entre los profesionales encargados del control a nivel nacional e internacional y llevar a cabo inspecciones basadas en análisis de riesgos.

Para concluir, no son tanto las lagunas apuntadas como una acción nacional decidida en el plano administrativo y penal lo que finalmente servirá para evitar, en buena medida, una gestión ilegal de los frigoríficos domésticos. En apoyo de lo anterior, se proponen tres posibles acciones para mejorar la situación actual.

Propuestas de mejora:

1. Establecer un incentivo a la correcta gestión del residuo, de tal manera que los vendedores del frigorífico que certifiquen que el residuo ha sido entregado en la plataforma logística inversa o en el punto de recogida de la entidad local, podrán obtener un ingreso extraordinario; esta medida, en línea con la práctica del conocido como Plan Renove que, en aquel caso por vía de subvenciones, tan buenos resultados cosechó durante su periodo de vigencia, contribuiría a una correcta gestión de los residuos de frigoríficos.
2. Para facilitar la competencia de control e inspección desde el punto de vista de la seguridad medioambiental, imponer la obligación a través de una orden ministerial, por razones de “seguridad del Estado”, de pagar mediante transferencia bancaria a los vendedores de frigoríficos que los llevan a los centros gestores.

En concreto, esta opción permitiría la trazabilidad de los pagos efectuados por el gestor al negociante, tal que pudiera hacerse un seguimiento posterior en base a la contabilidad del gestor. A tal efecto, debieran prohibirse los pagos en metálico y obligarse a realizarlos mediante transferencia bancaria a una cuenta dada de alta en el Registro de Producción y Gestión de Residuos. Igualmente, el plazo de trazabilidad debiera ampliarse de tres a, al menos, cinco años, en línea con la propuesta de orden ministerial de la plataforma electrónica y de la oficina de asignación de recogidas de residuos.

Esta trazabilidad obligaría a los operadores a ser responsables respecto a la gestión posterior del residuo y a los investigadores les permitiría realizar controles posteriores para verificar su cumplimiento, contrastando datos del archivo cronológico con la contabilidad de la sociedad.

Esta obligación está vigente en Francia, lo que da pie a que el comercio ilegal se desvíe hacia países vecinos; es por ello que UNICRI, entre otras voces autorizadas, solicitó una prohibición del pago en metálico en el ámbito de la UE, en relación a las transacciones en el comercio de chatarra.

3. Finalmente, como sugería el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019), en línea con la propuesta del CWIT Consortium y de la estrategia española en materia de lucha contra la delincuencia medioambiental, se propone aumentar el número y la calidad de las inspecciones de los traslados nacionales y transfronterizos de residuos.

3. El Seprona de la Guardia Civil, ¿tiene las capacidades adecuadas para dar una respuesta como policía judicial específica ante este tipo de delitos?

El Plan Estratégico 2017-2021 de la Guardia Civil, dedica una línea de acción titulada “Protección del medio ambiente y contra emergencias, catástrofes, epidemias y pandemias”, donde figuran como objetivos impulsar la colaboración con todos los organismos públicos y privados, mejorar las capacidades de prevención en materia de medio ambiente, reforzar las capacidades de investigación, entre otras áreas, en la lucha

contra la gestión ilegal de residuos y contribuir a la formación y concienciación de la ciudadanía.

Por tanto, las palabras clave a retener son la coordinación, la prevención, la investigación y la formación y concienciación, conceptos que describen la forma de ser y de actuar del Seprona, como servicio líder en materia medioambiental en el seno de la institución.

Igualmente, la Guardia Civil y con ella el Seprona cuenta con una Orden Comunicada (1997) y un Protocolo Operativo (2018) que le sitúan en una posición preferente ante el Ministerio del Medio Ambiente en materia de gestión de residuos y le permiten ser un interlocutor privilegiado en la coordinación de operaciones con otros organismos encargados del control de los flujos de RAEE.

Establecidos los preliminares, el Seprona se creó hace ya más de 30 años como fuerza policial específica y especializada en la protección del medioambiente en España, por Orden General n.º 72 de 21 de junio de 1988, en atención a la competencia asignada por la Ley Orgánica 2/1986 a la Guardia Civil en materia de protección del medioambiente. Desde entonces, el Seprona despliega, de forma interconectada, tres tipos de servicios: de prevención, de intervención y de investigación.

Así, el Seprona realiza una labor preventiva y de vigilancia ambiental que recae en los más de 1.850 efectivos y 326 patrullas todo-terreno distribuidas a lo largo de todo el territorio nacional, a las que se suman en el ámbito de la policía judicial los 53 equipos de investigación ubicados en las cabeceras de Comandancia de cada provincia, así como la Unidad Central Operativa del Medio Ambiente (UCOMA), cuyo ámbito de actuación es todo el territorio nacional.

Lo anterior da muestra de la amplia capacidad de prevención, intervención e investigación de que dispone para cubrir todo el arco administrativo y de policía judicial en toda España, lo cual le permite hacer frente a amenazas medioambientales muy variadas, en áreas como la gestión de residuos urbanos y peligrosos o la contaminación atmosférica. Fruto de este esfuerzo son las 4.027 inspecciones realizadas en medios de transporte, centros de tratamiento, centros productores, vertederos y puertos en 2017, las 10.591 infracciones en materia de residuos denunciadas en 2018 y las entre 17 y 28 diligencias anuales instruidas por ese motivo entre 2012 y 2018.

Y es que la posibilidad de pasar de la investigación administrativa a la criminal, sin solución de continuidad, le aporta un valor añadido esencial, al permitirle adquirir

información de sus patrullas (Pacprona y Paprona) y destamentos (Deprona) en funciones de control administrativo o judicial y pasar el informe correspondiente a la Sección, desde donde, tras el análisis pertinente y en base a la gravedad de la conducta, podrá encargarse a uno de los Equipos de Protección de la Naturaleza (Eprona), o llegado el caso a la propia UCOMA, que participe a la Fiscalía o al Juzgado de Instrucción correspondiente los indicios o *notitia criminis* sobre la supuesta actividad delictiva en materia de gestión ilegal de residuos.

Y para reforzar su faceta de policía judicial, se le otorgó la calificación de policía judicial *específica o en sentido estricto*. Esta designación se le confirió en el Real Decreto 770/2017, permitiéndole actuar en conjunción con la Fiscalía especializada de medioambiente, “conformando la policía judicial específica de la Guardia Civil en materia medioambiental” (art. 4, punto 5, letra e).

Así, sus unidades de policía judicial específica, entre el 2011 y el 2019, han realizado un total de 35 operaciones sobre residuos y SAO, lo que supone aproximadamente una por trimestre. Concretamente, en materia de RAEE se han desarrollado en el mismo periodo 12 operaciones específicas, esto es, un 34,3% del total, donde sobresalen, como casos de éxito las operaciones “Fragmento”, “Fragmentados”, “Melo” y “Freezer”. Esto demuestra la importancia que se concede a este tipo de actuaciones por parte del Seprona y la disponibilidad de una capacidad contrastada con 33.000 horas de investigación, 425 inspecciones y 261 investigados en las mencionadas operaciones.

Y sin duda una clave del éxito es el estrecho trabajo que desarrolla de la mano de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo. Tal es así, que como se recoge en la Memoria 2017 de la Fiscalía la colaboración con el Seprona está considerada como una pieza fundamental en la persecución de los delitos contra el medio ambiente.

Incluso en el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019) se alababa el papel proactivo del Seprona en la cooperación en casos transfronterizos, por su trabajo con los principales organismos policiales como Interpol y Europol.

Y es que el Seprona, en línea con la Agenda de Seguridad Interior de 2015, donde el intercambio de información y la cooperación operativa son dos elementos nucleares de la estrategia europea, ha tratado siempre de potenciar su faceta internacional.

Efectivamente, el Seprona desde hace tiempo ha tenido una importante participación internacional, ya sea en el marco de Interpol, con la Op. “Enigma III”, la cual fue la primera operación policial medioambiental internacional en la que el Estado español tuvo participación y también con la Op. “Tyson”, donde fue el punto de contacto y de coordinación nacional con las autoridades de Interpol en la operación, ya sea en el marco de Europol, con la Op. “Tecum”, donde la Jefatura del Seprona llevó a cabo la coordinación a nivel nacional, enlazando directamente con la agencia europea.

Más allá de las operaciones, en el seno del nuevo EMPACT o Ciclo Político 2018-2021 y de su prioridad n.º 8, dedicada a la lucha contra el tráfico ilegal de residuos, España, a través del Seprona es “co-driver”, o *colíder*, junto a Francia, la Oficina de Lucha contra los atentados al medioambiente y a la salud pública (OCLAESP), “driver” o líder del EMPACT en esa prioridad. Y aquí su esfuerzo y dedicación ha sido sobresaliente participando en un porcentaje muy alto de las acciones operativas aprobadas para ejecución en 2018 y 2019, con un 94,1% y 89,5%, respectivamente.

En el marco del EMPACT, es relevante destacar que el Seprona lidera una acción para crear una red de expertos en Latinoamérica, del tipo EnviCrimeNet, llamada Red “Jaguar”, que servirá de mecanismo de intercambio de experiencias y buenas prácticas entre Hispanoamérica y Europa, concretamente, entre Europol, Interpol y países tan importantes como Brasil, Colombia, Ecuador, Méjico, Panamá y Perú.

Si hablamos de EnviCrimeNet, la Guardia Civil, con el Seprona al frente, especialmente con la presidencia que se ejercerá en 2020, va a contribuir enormemente al asesoramiento estratégico en materia de lucha contra la delincuencia medioambiental, situando a la red como un organismo de referencia en ese ámbito y como un centro de excelencia a nivel europeo, con lo cual la intervención del Seprona se situará en el más alto nivel de las instancias medioambientales europeas.

En materia de redes profesionales, no se puede olvidar su participación en Impel, la cual podría generar sinergias entre las dos redes y dos esferas diferentes (policial y administrativa), en materia de control de residuos.

Y si buscamos una visión más global, la Guardia Civil está haciendo un fuerte esfuerzo en contribuir con el conjunto de sus capacidades a la lucha contra el tráfico ilegal de residuos, poniendo a su disposición una serie de servicios que trabajarán en beneficio de la “agencia líder”, el Seprona; nos referimos a los controles de los transportes en

carretera, por parte la Agrupación de Tráfico o en los puertos por las unidades fiscales; nos referimos igualmente al papel de la Jefatura de Policía Judicial, en apoyo a su actuación en España, proporcionándole los informes técnicos y periciales para sus labores judiciales y también en sus acciones de carácter internacional, poniendo a su disposición todo el apoyo que precisa en Europol. Finalmente, la red de consejeros o agregados de Interior o sus oficiales de enlace, le facilitarán sus gestiones en determinados países.

Por último, acabar con un reconocimiento de primer nivel. Así, la ONU ha recalcado la importancia de cumplir con el mandato del Protocolo de Montreal y, con esa intención, instituyó a través del PNUMA, el "ECA Ozone Protection Award for Customs & Enforcement Officers". Pues bien, el Seprona ha sido galardonado, en concreto, en sus ediciones de 2014 (3ª), 2016 (4ª) y 2019 (6ª), siendo significativo el reconocimiento de su lucha por proteger la capa de ozono.

Se podría, por tanto, concluir que el Seprona de la Guardia Civil tiene una posición líder ampliamente reconocida a nivel nacional e internacional en la lucha contra el tráfico ilegal de residuos y por tanto, es un actor no solo con el que hay que contar para profundizar en la lucha contra los atentados graves contra el bien jurídico del equilibrio de los sistemas naturales, afectado por la gestión ilegal de residuos, sino también para progresar en la protección medioambiental, liderando una Oficina Central Nacional que atienda la lucha contra la gestión ilegal de residuos y difundiendo su *know-how* a otros actores nacionales en la forma se propone a continuación.

Propuestas de mejora:

4. Crear una Oficina Central Nacional (OCN) que contribuya a la lucha contra la gestión ilegal de residuos. La finalidad sería crear una OCN para coordinar las operaciones conjuntas en materia de medioambiente en general y de residuos en particular, en la que se integren autoridades policiales, aduaneras y administrativas y en la que se contaría con la especial tutela del MITECO y de la Fiscalía Coordinadora de Medioambiente y Urbanismo.

La idea no es nueva sino que está en línea con lo que ya propuso Interpol y apoyó la UNICRI, que consistiría en la creación de una "Task Force" o grupo de acción en materia de criminalidad medioambiental a nivel nacional ("NEST").

Entre las necesidades que permiten abogar por su creación se encuentran las lecciones identificadas por el Seprona en 2018, entre las que figura que el gran número de administraciones con competencia en el traslado de residuos hacía que resultase tremendamente difícil para los órganos de inspección e investigación realizar su función. E incluso en apoyo de esta creación, como pusieron de manifiesto tanto Eurojust en 2014 como EnviCrimeNet en 2015, detrás de esta creación de esta OCN se encontraría la necesidad de transferir la información desde la administración encargada del control de la gestión de los residuos hacia los órganos encargados de la persecución penal.

A día de hoy, el Estado, a propuesta de la Guardia Civil, ya contempla la creación de esta Oficina Central Nacional en el marco de la Resolución de 4 de abril de 2018, de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de febrero de 2018, por el que se aprueba el Plan de acción español contra el tráfico ilegal y el furtivismo internacional de especies silvestres, en el seno de la medida 13.

5. Crear un centro nacional de referencia en materia de formación policial medioambiental, liderado por la Guardia Civil. Esta necesidad de liderar la formación responde a una de las lecciones identificadas en operaciones internacionales por el Seprona en 2018, donde se destacó la falta de personal con formación adecuada para la inspección en un sector tan complejo y extenso tanto por su magnitud fáctica como por su volumen y dispersión normativa. La implicación de este centro iría en línea con el informe sobre España de GENVAL sobre el estado de la prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental (Consejo de la UE, 2019), donde se proponía aumentar el número de personal especializado y formarlo sobre los métodos habituales de tráfico de residuos, las declaraciones fraudulentas o la descontaminación.

La Guardia Civil cuenta con un Centro de Perfeccionamiento que, estoy convencido, podría articularse como gran centro nacional, al modo y manera del papel que en la actualidad juega la Escuela de la Guardia Civil de Tráfico de Mérida (Badajoz), donde se forma al personal de muchas de las policías locales españolas.

4. ¿Qué actividades son consideradas una transgresión del derecho medioambiental aplicable, susceptibles de investigación penal?

Cuando se analiza la casuística de infracciones cometidas en el ámbito de la gestión de residuos, que posteriormente detallaremos, se observa que no todas ellas son susceptibles de investigación penal.

De entrada, existen una serie de leyes administrativas como la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera y el Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación, que recogen una serie de infracciones administrativas y sanciones que, conforme a su redacción, en los casos más graves, va a ser difícil saber cuándo dar cuenta a la autoridad administrativa competente y cuándo acudir a la jurisdicción penal.

A la hora de entrar en el ámbito criminal, en base al principio de intervención mínima que lleva al legislador a reservar la sanción penal para aquellas conductas realmente graves, la definición de gravedad deviene un elemento clave para determinar cuándo la policía judicial específica debe instruir el atestado policial.

Si nos aproximamos a este concepto jurídico indeterminado a través de la SAP de Madrid, n.º 711/2014, relativa a la Op. “Fragmento”, la gravedad de los hechos se configura como un elemento “ambiguo” que “requiere una labor de concreción típica” o más concretamente un juicio de valor, donde partiendo de la base que “semánticamente, grave es lo que produce o puede producir importantes consecuencias nocivas”, habrá que estar a “la intensidad del acto contaminante”, “la probabilidad de que el peligro se concrete”, “la magnitud de la lesión en relación con el espacio en el que se desarrolla”, “la prolongación en el tiempo”, “la reiteración de la conducta”, “la dificultad para el restablecimiento del equilibrio de los sistemas”, entre otras circunstancias, tal y como nos señala la jurisprudencia para proceder a su debida valoración (FJ 1º, p. 7).

En definitiva, el investigador se enfrenta a un concepto jurídico indeterminado cuya valoración final corresponderá efectuar al tribunal sentenciador, para lo cual va a ser

esencial, una vez más, la prueba de la gravedad, lo cual planteará no pocos retos a la policía judicial en el curso de su investigación.

No obstante, cuando existan dudas importantes, siempre quedará abierta la posibilidad de consultar la conducta a seguir con la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo. No olvidemos que la Circular 1/1990, de la FGE, en línea con la STC n.º 77/1983, de 3 de octubre, deja claro que “tanto el poder judicial como la administración sancionan el mismo tipo de ilícitos, siendo la gravedad el límite de sus respectivas competencias. La determinación de la gravedad corresponderá al órgano que inicie o siga la investigación” (FGE, 1990, p. 455).

Y es que, en estos momentos iniciales, hay que recordar que la policía judicial específica, “con carácter previo a la apertura de la correspondiente actuación judicial, actuarán bajo la dependencia del Ministerio Fiscal. A tal efecto, darán cuenta de sus investigaciones a la Fiscalía correspondiente” (art. 20, Real Decreto 769/1987).

Por tanto, el miembro de la policía judicial específica que lleve a cabo su investigación, en caso de duda razonable sobre el camino a seguir, deberá elevar consulta a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.

5. **¿Quiénes son los actores intervinientes en la comisión de los diferentes delitos y cómo están estructurados?**

Basándonos en el análisis del punto 5.1., se han identificado los siguientes *grupos* en la comisión de los diferentes delitos relacionados con la gestión ilegal del residuo de frigorífico doméstico.

Los *a* y *b* se corresponden con actores de primer nivel, es decir, con personas que se dedican profesionalmente al negocio de los residuos, ya sea porque los transportan a diario o porque forman parte de su negocio, con lo cual, no cabe alusión al error frente al incumplimiento normativo. Como señala la STS n.º 687/1996, de 11 de octubre, “no es permisible su invocación en aquellas infracciones que sean de ilicitud notoriamente evidente, de tal modo que de manera natural o elemental se conozca y sepa la intrínseca ilicitud”. Estos actores fueron directamente identificados en la Op. “Fragmento” y pusieron al descubierto el “desgobierno” imperante en aquel entonces en el sector de los RAEE, tal y como denunció reiteradamente la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y

Urbanismo (2011) que llegó a hablar de un incumplimiento sistemático de la normativa sobre RAEE.

Junto a ellos existe el grupo c, de carácter más heterogéneo, donde se han agrupado actores ocasionales, como el responsable de un vertedero que no envía los frigoríficos a los CTA, las autoridades o funcionarios que conscientes de la ilegalidad, no hacen nada para ponerle fin, aquellos responsables de tiendas de AEE de segunda mano que se dedican a la venta de los RAEE, los operadores de residuos que los desvían mediante los sistemas de “salto” (por carretera, puerto-puerto) hasta hacerlos desaparecer ilegalmente, las personas jurídicas que se lucran con las actividades ilegales de unos administradores sin escrúpulos que no dudan, como señalaba Europol en 2005, en incorporar las sanciones en el coste de hacer negocios y que, además, no cuentan con los sistemas necesarios para controlar a su personal (“compliance programs”) y, por último, aquellos que inducen o cooperan necesariamente en el delito o son cómplices de tales actividades. En resumen, estas son los once (11) actores identificados en las diferentes tramas de gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos:

- a) Transportistas→Chatarrerías→Plantas fragmentadoras (TCPF)
 - a.1) Transportistas
 - a.2) Administradores y empleados de la chatarrerías
 - a.3) Administradores y empleados de las plantas fragmentadoras
- b) Centro de Almacenamiento Temporal→Centro de Tratamiento Autorizado (CAT-CTA)
 - b.1) Administradores y empleados de Centros de Almacenamiento Temporal (CAT) de residuos
 - b.2) Administradores y empleados de Centros de Tratamiento Autorizados (CTA)
- c) Otros actores: gestores de vertederos, funcionarios responsables del control, empresas de compra-venta de AEE, operadores de traslados de residuos, etc.
 - c.1) Administrador y empleados de una empresa concesionaria municipal gestora de un vertedero
 - c.2) Autoridad o funcionario de las administraciones públicas encargados de la inspección de los operadores en materia de gestión de residuos en España (CC.AA y EE.LL)

- c.3) Administradores de establecimientos de compra-venta de AEE de segunda mano
- c.4) Operadores de traslados de residuos
- c.5) Personas jurídicas en cuyo beneficio se ha actuado
- c.6) Otros actores a título de inductor, cooperadora necesario o cómplice

6. ¿Cuál es el *modus operandi* empleado en la comisión del delito medioambiental y demás delitos conexos?

Vamos a ver cuáles son los *modus operandi* detectados y en qué medida el tipo penal da respuesta a la demanda de sanción frente a aquellas conductas más graves que atentan contra el equilibrio de los sistemas naturales.

Si comenzamos con el art. 326, punto 1 CP, que coge el relevo del antiguo “delito ecológico” del art. 325 CP, vemos que en él se incluyen las conductas que, en el ámbito de la gestión de residuos y, por tanto, en el marco de una autorización o comunicación previa, atentan gravemente contra el medio ambiente.

Aquí encontramos toda una amalgama de conductas, como las llevadas a cabo por los transportistas de residuos (a.1) que los llevan a centros de gestión no autorizados o, simplemente se deshacen de ellos en un terraplén, las chatarrerías (a.2) que no dudan en hacerse con los frigoríficos y desguazarlos para vender el metal, las plantas fragmentadoras (a.3) que los reducen a su mínima expresión, los centros de almacenamiento temporal (b.1) que los albergan y contribuyen a hacerlos desaparecer encaminándolos hacia centros de tratamiento autorizados (b.2), quiénes a su vez no dudan en desguazarlos ilegalmente para obtener pingües beneficios con su tratamiento ilegal, ya que van a facturar a los SIG (ahora SRAP) como si realmente hubieran llevado el tratamiento legalmente exigido, procedimiento G.2. Y todos ellos, en definitiva, contribuyen a la liberación de las SAO a la atmósfera, con el consiguiente daño grave al equilibrio de los sistemas naturales que el tipo nos exige. Y a tal fin, intentarán no dejar rastro ni en su archivo cronológico, ni en su memoria, ni en su contabilidad, de ahí la **Propuesta n.º 2** sobre la obligatoriedad de pagar mediante transferencia bancaria.

Continuando con el art. 326, punto 2 CP, dedicado específicamente al traslado ilegal de residuos, a juicio del autor, como se señaló en el punto 5.3.3.3., este tipo debería

eliminarse por confuso e innecesario, especialmente tras la modificación operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo.

En el caso de traslados ilegales llevados a cabo por operadores de traslados (c.2), bastaría con la aplicación del art. 326, punto 1 CP, ya que el traslado es una función más de la gestión del residuo. Según el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 (traslado en el exterior, art. 2, punto 34) o la Ley 22/2011 (traslado en el interior, art. 25, punto 1), por traslado debe entenderse “*el transporte de residuos destinados a la/para su valorización o eliminación*” y por su “ilicitud”, la concurrencia en ese traslado de las condiciones exigidas en el art. 2, punto 35 del Reglamento anterior, circunstancia que se valorará conforme a las reglas que se introdujeron con el Reglamento (CE) n.º 660/2014. En definitiva, el traslado ilegal no es más que una faceta de la gestión ilegal del residuo.

En todo caso, hay que hacer mención a determinadas operaciones que tienen lugar en materia de traslados. Así, los llamados saltos por carretera o puerto-puerto, que determinados operadores de traslados (c.2) realizan, no buscan sino transportar los residuos peligrosos hasta hacerles perder la pista, con vistas a soslayar su gestión.

Es más, como se recoge en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 “el tránsito por el territorio aduanero de la Comunidad, el almacenamiento temporal, así como el régimen de depósito aduanero y de zona franca deben seguir estando permitidos sin autorización, para no imponer cargas innecesarias a los operadores y a las autoridades aduaneras” (Considerando 17). Evidentemente, al sustraer estas operaciones al control de la CE, indirectamente se está facilitando la actuación ilegal de algunos operadores.

Y para hacer frente a ello, conforme al Reglamento (CE) n.º 1013/2006, la exportación de residuos peligrosos a países no sujetos a la Decisión de la OCDE está prohibida, por lo que son considerados como “género prohibido”. Por ello, cuando tenga lugar la exportación ilegal de residuos de frigoríficos, si la cuantía, superase los 50.000 €, estaríamos ante la posible comisión de un delito de contrabando previsto en la Ley 12/1995, en un concurso real, si admitimos su aplicabilidad, con el delito de traslado ilegal de residuos (art. 326, punto 2 CP), siempre que, como recoge el tipo, el traslado tenga lugar en “una cantidad no desdeñable”, cuestión no exenta de dificultad en su determinación.

Si pasamos a ver los tipos agravados del art. 327 CP, en nuestro caso aplicables a las conductas del art. 326 CP, vemos que solo en el caso que la chatarrería, la planta fragmentadora, el CAT, el CTA u el operador del traslado no dispusieran de una autorización administrativa, incurrirían en la agravación de clandestinidad (letra a).

En cuanto a la agravante de desobediencia “tenaz, contumaz y rebelde” frente a las órdenes dadas por la autoridad administrativa (letra b), ésta será de difícil aplicación a la gestión ilegal, toda vez que la confusión de la redacción del tipo, nos llevaría a una interpretación extensiva y por tanto prohibida, para poder aplicarlo a la acción del art. 326 punto 1 CP.

En cuanto a la agravación por falseamiento u ocultación de información sobre los aspectos ambientales (letra c), cuestión que hemos visto a lo largo de esta Tesis que se da frecuentemente con la declaración de los residuos como bienes personales o de segunda mano, evidentemente tiene que afectar a los elementos esenciales del documento y éste deberá ser eficaz para desplegar los efectos deseados.

Y por último, dentro de los tipos agravados, nos encontramos con la situación donde se pueda producir un riesgo de “deterioro irreversible y catastrófico” (letra e), de difícil aplicación por la dificultad de probar que la acción concreta del sujeto activo pueda generar ese efecto en el equilibrio de los sistemas naturales, en la capa de ozono.

Entramos ahora en la tan denostada falta de control de las administraciones, que nos conduce al llamado delito de prevaricación ambiental del art. 329 CP. La Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo ya denunció en 2014 una preocupante inactividad por parte de la administración autonómica en temas tan sensibles como son los vertidos o depósitos de residuos peligrosos, lo que le llevó a valorar la opción delictiva de “comisión por omisión”, como manera de afrontar las responsabilidades penales que se suscitasen al respecto. Así, el art. 329 CP permite la persecución penal, entre otras, de la actuación de aquella autoridad pública o funcionario que, con los nuevos programas de inspección “hubiere omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio”, haciendo dejación de sus funciones, permitiendo a los gestores de residuos u otros actores atentar de forma grave contra el medioambiente, al posibilitar la gestión ilegal de residuos. En relación con el anterior, no hay que olvidar la posibilidad de la comisión de un delito de cohecho de los art. 419 a 421, en la que puede incurrir la autoridad o funcionario público que recibe una dádiva, favor o retribución de cualquier clase por

realizar un acto contrario a los deberes de su cargo o retrasar injustificadamente el que debiera realizar o en recompensa a los anteriores.

Por último, no se contempla que la gestión ilegal de frigoríficos pueda producir una afectación grave a un espacio natural protegido. No obstante, llegado el caso, se produciría un concurso de normas, con aplicación preferente del art. 338 CP.

Entrando en el análisis de los delitos conexos, aparte del ya visto delito de contrabando, vamos a analizar los delitos de estafa, la falsificación documental, el robo, la apropiación ilícita y, por último, la receptación y el blanqueo de capitales. La pertenencia a organización o grupo criminal lo veremos en la **Conclusión n.º 10**.

En cuanto al delito de estafa del art. 248, punto 1 CP, el *modus operandi* consistió en facturar a los SIGs (en la actualidad SRAP) por servicios no prestados, al no haber llevado a cabo el tratamiento de los frigoríficos. En este caso habrá que demostrar la concurrencia del ánimo de lucro, el engaño “bastante” y el desplazamiento patrimonial del sujeto activo al pasivo. En todo caso, es una condición de procedibilidad que la infracción cometida supere los 50.000 € (art. 250, punto 5º CP).

En cuanto a la falsificación documental como medio de perpetrar la infracción principal, ha sido especialmente detectada en el caso de los traslados ilegales de residuos. El tipo que protege frente a estas actuaciones viene recogido en el art. 392, punto 1 CP, concretamente frente a aquellos que simulen “un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad” (art. 390, punto 1, 2º).

Pues bien, conforme a STS n.º 324/2009 va a ser difícil de aplicar ya que la simulación debe consistir en la completa creación “ex novo” de un documento con datos no veraces y relativos a un negocio o a una realidad cuya existencia se pretende simular, cuestión que no concurre normalmente en este tipo de documentos, donde habitualmente lo que se simula es la carga con alegaciones del tipo “bienes personales” o de “segunda mano”. Recordemos que, respecto a la gestión ilegal, el art. 327 CP si contempla la ocultación de información que permitiría soslayar esta problemática mediante la aplicación de este tipo agravado.

Vamos a ver ahora el delito de robo tipificado en el art. 237 y ss CP. Esta figura podemos encontrarla en la actuación de una persona que haya procedido a sustraer los frigoríficos de los puntos de recogida municipales, para luego venderlos en chatarrerías.

En cuanto a la apropiación indebida del art. 253, punto 1 CP, sería cometida por aquellos transportistas que, cuando no estaba en aplicación el “Plan Renove”, desviaban los frigoríficos de su cadena habitual de gestión, haciéndolos llegar a las chatarrerías, percibiendo una suma de dinero por la entrega de cada unidad. Si el residuo es propiedad de la entidad comercial, que lo adquiere en propiedad tras serle entregado por el particular, cabe pensar que el transportista que incumple la orden del mandante de entregarlo en el sitio que le corresponde comete el delito de apropiación indebida.

En lo que se refiere a la receptación del art. 298 CP, donde quizás esté más clara la figura sea cuando el transportista anterior no lo entregue en el punto convenido, sino que los haga llegar a chatarreros o a quienes trafican con ellos, cometiendo estos el tipo agravado del art. 298, punto 3 CP. En este ámbito, se han detectado casos de su venta posterior como bienes de segunda mano, incluso en otros países de nuestro entorno como Marruecos.

En cuanto al blanqueo de capitales del art. 301 CP, de acuerdo con las previsiones de la Directiva 2018/1673, que si contempla el blanqueo respecto a los delitos medioambientales, como delito precedente, tendría lugar si los empresarios dedicados a la trama de gestión ilegal de residuos, en el supuesto que esta actividad ilícita fuese relevante, se dedicasen a ocultar o encubrir el origen ilícito de sus bienes.

Por último, nos quedaría hacer una mención a la intervención de las personas jurídicas. Con la Operación “Fragmento” pudo constatarse que en múltiples ocasiones detrás del delito se encuentran los responsables y empleados de sociedades dedicadas a la gestión de residuos que no dudan en actuar incumpliendo la Ley para aumentar los beneficios de las empresas en cuyo provecho actuaban.

Pues bien, para que pueda exigirse esa responsabilidad, más allá de la que pueda incumbir personalmente al autor responsable del delito que trabaje para aquella, será necesario que, primero, haya un tipo delictivo que expresamente prevea la sanción a las personas jurídicas, segundo, que esa actividad haya beneficiado a las sociedad y, tercero, que haya una carencia de un sistema efectivo de control (“compliance program”) que hubiera permitido eliminar o disminuir el riesgo de comisión delictiva en el seno de la empresa. Dado que el art. 328 CP permite su aplicación al ámbito de la gestión ilegal de residuos, ello debiera ser tenido en cuenta en aras a la investigación de las personas jurídicas implicadas.

Hasta aquí el análisis del *modus operandi* detectado y su encuadramiento en los posibles tipos delictivos. Como el lector podrá observar, estas conductas encuentran un adecuado encaje legal, con lo que se acabará por concluir la idoneidad del marco jurídico-penal español para perseguir las infracciones relacionadas con la gestión ilegal de residuos.

7. El derecho penal español, ¿permite hacer frente de forma eficaz a la falta de tratamiento de los RAEE objeto de estudio?

Si medimos la eficacia en base al número de autores inicialmente investigados que finalmente son condenados, vemos que, en una operación clave como “Fragmento”, del conjunto de personas investigadas tan solo un 11,86% fueron condenadas y, probablemente, ninguna entró en prisión. Esto nos llevaría a afirmar que la eficacia de la investigación penal, no del derecho en sí, es ampliamente mejorable.

Lo cierto es que si profundizamos en la cuestión, del análisis de la actividad judicial en el ámbito del medioambiente, con datos de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2018), en el 50,6% de los casos investigados en 2017 no se llegó ni tan siquiera a dictar sentencia, probablemente por la dificultad de la propia investigación. Es más, esta misma dificultad de prueba y complejidad de la investigación sería la que, en palabras de Fajardo (2015), lleva en numerosas ocasiones al Fiscal a la búsqueda de sentencias de conformidad.

En el estudio de Olley, Ross y O’Shea (2016), al analizar los resultados de las actuaciones de Impel entre 2014 y 2015, según los participantes en la encuesta de 2015, en un 66% de los casos los investigadores tuvieron problemas para llevar la investigación adelante ($\frac{2}{3}$), de tal manera que en muy pocos casos los fiscales decidieron proceder a la acusación. Y esto es así, según indicaban, bien porque no tienen un conocimiento especializado o porque no ven en el tráfico transfronterizo de residuos una prioridad.

Efectivamente, la investigación medioambiental, en el conjunto de casos gestionados por Eurojust en 2018, figuraba como un asunto secundario, según se constata claramente al analizar la Figura 55, Anexo XXVII de esta Tesis, donde los casos medioambientales significaron un mínimo 0,6% del total. Por tanto, el adquirir conciencia de que los delitos medioambientales graves y organizados son una prioridad más, tal y como se hace a nivel del Ciclo Político 2018-2021 de la UE, es una necesidad imperiosa.

Es por ello que la mejora en la investigación que realiza el Seprona, redundará en una mejora paralela en las tasas de condena de los investigados (n.º condenados/n.º investigados). De hecho, como señalaba el Fiscal Coordinador de Sala de Medio Ambiente y Urbanismo, D. Antonio Vercher, la leyes son adecuadas y lo suficientemente duras: lo que hay que hacer es que se cumplan adecuadamente.

Por tanto, en términos de eficacia, no es un problema de la norma, sino de percepción, de situar la prioridad medioambiental al mismo nivel que los demás delitos graves y organizados, como pudiera ser el tráfico de drogas, ya que el bien colectivo del medioambiente puede determinar en el corto plazo, si las circunstancias no cambian, incluso el futuro de la humanidad.

Y todo lo que sea contribuir a la formación, a la concienciación, a la par que a la capacitación en este ámbito, es esencial, por lo que, una vez más, se insiste en la **Propuesta n.º 5**, estos es, en la necesidad que la Guardia Civil, a través de su Centro de Perfeccionamiento en Valdemoro, contribuya decisivamente a esta finalidad y con ello a la eficacia de la aplicación del derecho penal medioambiental.

8. ¿Cuáles son las herramientas procesales a disposición de las fuerzas y cuerpos de seguridad, como policía judicial y a la vista de la jurisprudencia o sentencias dictadas?. Estos elementos, ¿otorgan al Seprona la capacidad para aportar los medios de prueba que los tribunales precisan para dictar sentencias basadas en hechos constatados?

De entrada hay que señalar que los medios de investigación de que se dispone para hacer frente a los delitos medioambientales en el marco de unas diligencias de investigación de la Fiscalía o del procedimiento abreviado que se siga ante el juzgado correspondiente, tal y como se señaló en el Cap. 7, en nada difieren de los que podrían emplearse para otro tipo de delitos.

No obstante, es cierto, como la propia jurisprudencia se encargaba de recordarnos, que las pruebas más utilizadas en los procesos por delito ecológico son la pericial y la documental, y de ellas, la que destaca por su importancia es la pericial que bien puede calificarse de 'regina probatorum' (STS n.º 875/2006, FJ 1º, p. 5). Y también es cierto que la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo (2011) al tratar la problemática de la gestión ilegal de los RAEE señalaron la necesidad de contar con unos

informes técnicos bien documentados, de manera que la presentación de la querrela pueda tener los efectos deseados desde el punto de vista legal.

Dicho esto, no es menos cierto que la reforma introducida por la Ley Orgánica 13/2015, de 5 de octubre en la LECrim, sitúa en el *core* de la investigación penal las medidas de investigación tecnológica. Actualmente, cualquier investigación de cierta envergadura sobre delitos graves, con intervención de grupos organizados, invita a la adopción de estas medidas limitativas de derechos fundamentales esenciales, como son el derecho a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, previstos en el art. 18 CESP.

Así, entre las medidas de investigación cuya regulación fue puesta al día por la mencionada ley y que realmente responden a las necesidades de investigación de una policía judicial moderna, se encuentran la interceptación de las comunicaciones telefónicas y telemáticas, de los arts. 588 ter a a 588 ter m LECrim y la captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos, de los arts. 588 quater a a quater e LECrim.

Recordemos que en ambos casos se exige una determinada gravedad de la conducta basada en la pena. En concreto, solo podrán tener lugar tales medidas cuando nos encontremos con un delito doloso castigado con una pena con un límite máximo de, al menos, tres años de prisión, cuestión que, como ya vimos, concurre en el delito de gestión ilegal de residuos del art. 326, punto 1 CP, en cuyo caso la pena máxima es de cinco años, por afectar al equilibrio de los sistemas naturales. E incluso, en ambos casos, también sería motivo de aplicación de la medida, mediando los principios de proporcionalidad y necesidad, entre otros, cuando los delitos que se investiguen hubieren sido cometidos en el seno de un grupo criminal.

Pero además, recordemos que en la aplicación estas medidas la STC 82/2002, de 22 de abril, ya apuntaba en cuanto a la gravedad del delito en relación a las medidas de interceptación telefónica, que ésta no se debía determinar exclusivamente por la pena, sino también en atención al bien jurídico protegido y a la relevancia social de los hechos. En nuestro caso, ya vimos como la afectación a la capa de ozono podría tener efectos letales sobre el medioambiente y la salud humana.

Junto a las anteriores, también introducidas por la Ley Orgánica 13/2015, se encuentran otras medidas que los investigadores pueden solicitar del juez instructor, en este caso

menos exigentes en cuanto a la gravedad del delito, como son la utilización de dispositivos técnicos de seguimiento, localización y captación de la imagen, el registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información y los registros remotos sobre equipos informáticos, medidas que también los investigadores deben conocer y aplicar para tratar de alcanzar el éxito en su investigación.

Además, como nos recordaba Jiménez-Villarejo Fernández (2018), no hay que olvidar la necesidad de llevar a cabo investigaciones financieras o patrimoniales, en todas y cada una de las investigaciones abiertas por crímenes graves y relacionados con la criminalidad organizada. Y en el mismo sentido se pronunciaba la UNODC (2012), al señalar que la confiscación de los beneficios y los instrumentos del delito debería ser considerada un componente de la respuesta de la justicia penal al crimen organizado.

Efectivamente, la investigación sobre crímenes medioambientales graves no puede permanecer ajena al empleo de este tipo de técnicas ni circunscribirse a las específicas relacionadas con el análisis de muestras recogidas en el lugar de los hechos, que durante tantos años han caracterizado a las unidades de investigación del Seprona.

Por tanto, más allá de la adecuación de las técnicas de investigación que la ley procesal penal ofrece para hacer frente a la delincuencia medioambiental grave y organizada, que se consideran adecuadas a tal fin, habría que hablar del cambio de mentalidad de la policía judicial y también de la fiscalía y de la magistratura, en relación a la aplicación de medidas más intrusivas en los derechos fundamentales en este tipo de investigaciones, si bien acordando siempre la obligación de ser respetuosos con los principios de proporcionalidad y necesidad que junto a los de especialidad, idoneidad y excepcionalidad las leyes exigen. De ser así, la mejora en la respuesta penal ante la delincuencia medioambiental grave y organizada está garantizada.

9. ¿Existe tráfico internacional de este tipo de residuos?. Si es así, ¿las herramientas legales disponibles permiten su persecución, de un modo eficaz, más allá de nuestras fronteras?

De entrada señalar que la normativa europea es clara sobre las obligaciones de los operadores de traslados en materia de importación y exportación. Así, el Reglamento (CE) n.º 1013/2006, señala que a efectos de valoración solo está permitida la exportación de residuos de frigoríficos conteniendo CFC y HCFC a los países sujetos a la Decisión de la OCDE. Pues bien, precisamente en materia de exportación, como vimos al analizar la Op. “Freezer”, se detectó un flujo de frigoríficos con destino a Marruecos, que es un país no perteneciente a la OCDE y por tanto, constitutivo de una exportación ilegal.

Y conforme al mismo Reglamento, el régimen de importaciones es mucho más laxo lo que, en la práctica, permite que lleguen a la UE todo tipo de productos peligrosos del resto del mundo. Esto explica por qué en el marco de la Op. “Tecum” pudimos comprobar como España era un país receptor de envíos ilegales de RAEE procedentes de Gran Bretaña, Alemania, Francia e incluso del Sultanato de Omán, o lo que es lo mismo, de importaciones ilegales.

Para hacer frente a éste y otro tipo de incumplimientos, desde la aprobación de la Estrategia de Seguridad Interior de la UE en 2010 y, a efectos de avanzar en la construcción del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, el intercambio de información y la cooperación operativa se han convertido en dos elementos clave.

Y de ello se hace eco el Reglamento (CE) n.º 660/2014, cuando en materia de traslados internacionales de residuos obliga a los EM a colaborar entre sí, de forma bilateral y multilateral, a fin de facilitar la prevención y detección de los traslados ilícitos, mediante el intercambio de información y además, instándoles a la adopción de medidas ejecutivas contra los presuntos traficantes de residuos radicados en su territorio, a instancias de otro EM, o lo que es lo mismo a que cooperen por la vía policial, aduanera, administrativa o judicial. Y a tal fin, como señalan Faure et al (2016) lo más adecuado es que lo hagan vía instituciones y redes internacionales, como Interpol, Europol, Eurojust, EnviCrimeNet o Impel, entre otras.

En cuanto a Interpol, más allá del apoyo que pueda prestar a través de la OCN, esta organización puede liderar operaciones globales y regionales para desarticular redes de criminalidad medioambiental a través del Grupo de Trabajo sobre la Delincuencia vinculada a la Contaminación (en inglés, PCWG), en cuyo seno, por cierto, encontramos al Seprona.

En cuanto a Europol, destacaríamos fundamentalmente el apoyo a otorgar desde el 'Analysis Project' EnviCrime en materia de cooperación transfronteriza. En concreto, este equipo permite obtener información más estructurada, facilita reuniones operativas, aporta oficinas de información móviles con acceso seguro a las bases de datos o, en definitiva, apoya la cooperación policial (EUROPOL, 2018, septiembre 25).

Recordemos que, como nos señala la COM (2010) 385 final, Europol es una herramienta esencial de cooperación policial en el marco de la UE que puede extender su radio de acción y actuar más allá del espacio europeo, pudiendo intercambiar información personal con terceros países que hayan suscrito acuerdos operativos y que garanticen un nivel adecuado de protección de los datos.

Ahora bien, como nos apunta la COM (2012) 735 final, cuando las autoridades judiciales están al frente de las investigaciones, que es lo más frecuente en nuestro entorno geográfico más inmediato, la necesidad de aportar posteriormente los hechos constatados como prueba en la fase de enjuiciamiento, obliga a recurrir a los procedimientos de asistencia judicial internacional en materia penal, lo cual, dentro de la UE, pasa inexorablemente ya sea por la emisión de una Orden Europea de Investigación (OEI), una Orden Europea de Detención y Extradición (OEDE), una resolución de embargo y aseguramiento de pruebas y, en el mejor de los casos, por la constitución de un Equipo Conjunto de Investigación (ECI). Y todo ello, sin olvidar la valiosa contribución que Eurojust puede aportar en este ámbito, incluso extensible a países terceros o, en última instancia, la vía de la asistencia judicial internacional a través de las comisiones rogatorias, para actuaciones más allá del ámbito europeo, cuya tramitación es posible a través de Interpol,.

No obstante, a pesar de disponer de las herramientas adecuadas para la persecución de los delitos más allá de nuestras fronteras, de las lecciones identificadas como consecuencia de las principales operaciones internacionales, sabemos que la investigación no siempre es fácil. Por ejemplo, en ocasiones, las dificultades para

contactar con el expedidor en origen son enormes, con lo cual se dificulta ostensiblemente la investigación. Si a esto unimos el escaso margen de tiempo existente entre la notificación y el traslado en sí, esto hace que, en los casos en los que se consigue contactar con el país de origen y el expedidor contesta al requerimiento del investigador, la mercancía ya se haya despachado a libre práctica y salido de la aduana antes, incluso, de haber recibido la información. Este es solo un ejemplo de las dificultades con las que el investigador se encuentra en materia de traslados internacionales.

No obstante, no todos son problemas. Así, el concepto de traslado ilícito del art. 50 Reglamento (CE) n.º 1013/2006 y la inversión de la carga de la prueba que realiza favorece en buena medida la determinación de cuándo el traslado es realmente de residuos y no de bienes ya sea de tipo personal, de segunda mano u de otra mercancía. Para concluir, las herramientas legales de que dispone hoy en día el investigador, tanto en materia de cooperación policial, donde puede contar con el apoyo de Interpol y Europol y de redes como EnviCrimeNet e Impel, como en materia de cooperación judicial, en especial de Eurojust, la Red Judicial Europea o los magistrados de enlace, permiten llevar a cabo una investigación eficaz del traslado o, en general, de la gestión ilegal de residuos, en términos relativamente aceptables.

10. ¿Existe implicación de redes de delincuencia organizada?. ¿Tienen conexiones internacionales?

Respecto a la pregunta de si existe una implicación de la delincuencia organizada en la gestión ilegal de residuos, como vamos a ver, desde hace ya algunos años la delincuencia organizada ha mostrado un cierto interés por los negocios que tienen que ver con la criminalidad medioambiental en general y con la gestión de residuos en particular, lo cual explica por qué actualmente la delincuencia grave y organizada respecto al tráfico ilegal de residuos constituye una prioridad en materia de seguridad interior de la UE, concretamente la correspondiente al núm. 8 de su Ciclo Político 2018-2021.

Yo creo que nada mejor que la siguiente frase para entender el interés de *la mafia*, como máxima expresión de la delincuencia organizada, en el negocio de la gestión de residuos: “No señor, no más drogas. Ahora hemos comenzado un nuevo negocio. Es más rentable e incluso seguro: se llama ‘monnezza’ (basura), amigo. Porque, créame, la ‘monnezza’ es mejor que el oro (Diciembre, 1992, Nápoles, el informador sobre la mafia Nunzio Perrella al Fiscal Franco Roberti)” (Pergolizzi, 2012, Diapositiva 12).

Tal es así, según explicaba Pergolizzi (2012), que un 25% de los ingresos de la mafia procedía de las actividades ilegales de construcción y de los vertidos de residuos tóxicos. Este interés no es nuevo. Chin y Veening (2015), con su trabajo en el seno del proyecto EFFACE, en base a las entrevistas mantenidas con responsables de Interpol, nos daban algunas de las claves de este peligroso crecimiento de la delincuencia organizada: el riesgo de detención es relativamente más bajo, ya que los recursos policiales dedicados a la investigación de delitos medioambientales son significativamente menores que aquellos dedicados a otro tipo de delitos, las recompensas financieras son comparables a los beneficios obtenidos mediante otros tipos más tradicionales de delitos (graves) y si son interceptados, las sanciones son relativamente bajas.

No obstante, hay voces autorizadas que relativizan el peso de la delincuencia organizada en el tráfico ilegal de residuos. Así, en el seno del CWIT Consortium, UNICRI (2015) apuntaba que si bien era cierto que se había detectado en algunos países la implicación del crimen organizado en este tipo de ilícitos, no lo era menos que los actores observados en esta criminalidad del residuo electrónico eran en su mayoría empresarios individuales y compañías, que cooperaban en redes débilmente organizadas, cometiendo delitos *ad-hoc*.

Este autor va un paso más allá, al considerar que estos gestores que se ponen de acuerdo para quebrantar la ley, en ocasiones, constituyen en si mismos un grupo criminal, aunque sea “débilmente organizado”, concertado para gestionar ilegalmente los residuos.

Lo cierto es que el mundo está cambiando. Así, cuando hablamos de delincuencia organizada no debemos pensar en grandes organizaciones, tipo *la mafia*, sino que como señalaba D’Angelo (2012), las redes transnacionales de criminalidad organizada se están deslizando, de forma gradual, desde estructuras jerarquizadas hacia redes más difusas, lo cual explica que, como ya nos indicaba Europol (2017b), entre un 30 y 40% de los

grupos criminales organizados (en inglés OCG) sean redes con una organización más relajada.

Esto sin duda alguna tiene que hacer cambiar el concepto que el investigador tiene de la delincuencia organizada, al menos desde un punto de vista criminológico y ello debe llevarle, como apuntaba UNICRI, a buscar tales implicaciones en los grupos que operan en el ámbito de la gestión de residuos, en ocasiones creados *ad hoc* por los empresarios del sector.

En las conclusiones de la Op. "Fragmento" (Anexo IV de esta Tesis), se recoge que "aún sin existir una clara trama organizada, ha quedado patente la unidad de actuación de los distintos implicados". Desde un punto de vista de crítica constructiva, la "unidad de actuación de los distintos implicados", no puede ser entendida como una situación de mera codelincuencia ya que, en aquel caso, del relato de los hechos no se aprecia que el grupo se hubiera formado fortuitamente para la comisión inmediata del delito.

Todo lo contrario, del relato de los hechos, de como los diferentes actores implicados en la cadena de gestión del residuo se concertaban a lo largo del tiempo para hacerlos, simplemente, desaparecer, parece entrar en la propia definición que la Convención de Palermo nos daba de grupo estructurado o criminal, en referencia al grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada (art. 2, letra b).

Efectivamente, si analizamos nuestro Código Penal, la actuación concertada y buscada por los gestores de la Op. "Fragmento" bien pudiera entrar en el concepto de organización criminal del art. 570 bis punto 1 CP, si bien, el carácter tangencial de su actividad ilegal respecto a su actividad oficial, como gestores de residuos, nos llevaría a inclinarnos por la aplicación del concepto de grupo criminal del art. 570 ter, punto 1 CP, ya que allí se dio una cierta permanencia en el tiempo y, como señalaba la FGE en la Circular 2/2011, sin que fuera exigible ni la existencia de relaciones de jerarquía y sumisión perfectamente definidas, ni de una estricta división de funciones entre los que dirigen y planifican y los que ejecutan, que efectivamente no se dio.

En definitiva, la actuación concertada de aquellos gestores, dicho sea a título del presente estudio y sin querer juzgar su culpabilidad, entraría perfectamente en la

definición del grupo criminal sancionado por la ley, que no es otro que “la unión de más de dos personas que, sin reunir alguna o algunas de las características de la organización criminal definida en el artículo anterior, tenga por finalidad o por objeto la perpetración concertada de delitos” (art. 570 ter punto 1 CP).

Por último, para concluir con la primera pregunta, más allá de lo que se acaba de apuntar, como nos decían Farmer et al. en 2015, de acuerdo con la posición mantenida por Europol sobre el particular, los grupos criminales organizados (en inglés, OGC) están fuertemente implicados en el tráfico y comercio de RAEE, donde se sitúan los frigoríficos domésticos objeto de estudio.

En cuanto a la segunda cuestión planteada, sobre las posibles conexiones internacionales de la delincuencia organizada, señalar que dependerá del tipo de organización. Por ejemplo, en el caso de la Op. “Fragmento” su ámbito de actuación fue local y, por tanto, no se daban tales conexiones.

Sin embargo, en el caso de la Op. “Freezer”, donde se produjo una comercialización de residuos como bienes de segunda mano con destino al mercado marroquí, es evidente que la organización contaba con miembros en ambos países, con lo que si se trataba de un grupo organizado.

Efectivamente, por un lado, en España participaban los transportistas que realizaban la logística inversa, los responsables de las tiendas que los recogían y los exportaban e, incluso, un ingeniero encargado de aportar las falsas certificaciones sobre la naturaleza de los bienes y, por otro, en Marruecos se encontraba la parte del grupo responsable de la venta de los residuos como bienes de segunda mano. Como parece evidente, este tipo de actuaciones exigen el concierto o la dirección de algún responsable para que todo funcione, lo cual nos lleva, nuevamente, a referirnos a la actuación de un grupo criminal del art. 570 ter punto 1 CP, en este caso, con carácter transnacional.

Todo lo cual nos lleva a concluir que si bien en relación a los grupos de crimen organizado, cada uno puede actuar en un ámbito territorial concreto y diferente, local, regional, nacional o internacional, si se puede hablar de la existencia de OCG que actúan en un ámbito internacional, a caballo de diferentes Estados.

Referencias

a) Autores

- Acón Ortego, I. (s.d.). *La Oficina de Recuperación y Gestión de Activos. Aspectos procesales*. Recuperado de https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20Ac%C3%B3n%20Ortego%20Ignacio.pdf?idFile=c4179f52-6d31-4078-ab3b-8b0c45bc3c02
- Alenza Garcia, J. F., Ruiz de Apodaca Espinosa, A., Barahona Martín, A., Serrano Lozano, R., Carreras Arroyo, N., Peña Castellot, J. M., . . . Gonzalez Garcia, M. B. (2013). En Muyo Redondo B., Blasco Edo E. (coordinadora). (Eds.), *La nueva ley de residuos y suelos contaminados*. Av. Complutense, 40 - Madrid: Editorial Centro de Investigaciones Energéticas, Medioambientales y Tecnológicas (CIEMAT). Recuperado de www.cieda.es/CIEDAportal/recursos/doc/Comunes/1869155051_562013121513.pdf
- Baldé, C. P., Kuehr, R., Blumenthal, K., Fondeur Gill, S., Kern, M., Micheli, P., & Magpantay, E. & Huisman, J. (2015). *E-waste statistics: Guidelines on classifications, reporting and indicators*. United Nations University, IAS - SCYCLE, Bonn, Germany. 2015. (). Bonn (Germany): United Nations University-Institute for Advanced Study of the Sustainability (UNU-IAS). Recuperado de https://i.unu.edu/media/ias.unu.edu-en/project/2238/E-waste-Guidelines_Partnership_2015.pdf
- Baldé, C. P., Wang, F., Kuehr, R. & Huisman, J. (2015). *The global e-waste monitor – 2014*. Bonn (Germany): United Nations University Institute for the Advanced Study of Sustainability (UNU-IAS). Recuperado de <https://i.unu.edu/media/ias.unu.edu-en/news/7916/Global-E-waste-Monitor-2014-small.pdf>
- Ball, W. T., Alsing, J., Mortlock, D. J., Staehelin, J., Haigh, J. D., Peter, T., . . . Rozanov, E. V. (2018). Evidence for a continuous decline in lower stratospheric ozone offsetting ozone layer recovery. *Atmospheric, Chemistry and Physics*, 18, 1379-1394. doi: <https://doi.org/10.5194/acp-18-1379-2018>
- Belmonte Espejo, P., Gutiérrez González, E. (2013). *Ozono troposférico*. *El Ecologista*, 79. Recuperado de: <https://www.ecologistasenaccion.org/?p=27108>.
- Blanco Navarro, J. M. (2011). Estrategia española contra el crimen organizado 2011-2014. *Revista One*. Volumen (N.º 21/11/2011). Recuperado de: <https://www.onemagazine.es/noticia/6096/Sin-Especificar/Estrategia-Espanola-contra-el-Crimen-Organizado-2011-2014.html>.
- Booth, C. R. y Madronich, S. (1994). Radiation Amplification Factors: Improved Formulation Accounts for Large Increases in Ultraviolet Radiation Associated With Antarctic Ozone Depletion, in Ultraviolet Radiation in Antarctica: Measurements and Biological Effects. En Penhale, P.A. y Weiler, C.S. *Ultravioleta radiation in*

- Antarctica: Measurements and biological effects* (39-42). En Washington D.C.: American Geophysical Union. doi: 10.1029/AR062p0039.
- Carmona Bermejo, J. (2013). Instituciones de apoyo a la cooperación: Red Judicial Europea, Eurojust, Europol, Interpol, Magistrados de Enlace, IberRed. En Consejo General del Poder Judicial, Red Europea de Formación Judicial e Instituto de Justicia y Litigación “Alonso Martínez” de la Universidad Carlos III de Madrid (Ed.), *Cooperación Judicial Penal en Europa*. (pp. 943-997). c/ Meléndez Valdés, 61 – 28015 Madrid: Dykinson. Retrieved from <https://e-archivo.uc3m.es/handle/10016/18330>.
- Castillejo Manzanares, R. (2013). Módulo III, Tema 7: Espacio Schengen. En Consejo General del Poder Judicial, Red Europea de Formación Judicial (5ª Edición), *Curso virtual sobre cooperación judicial penal en Europa*. Recuperado de <http://www5.poderjudicial.es/cvcp12-13/CVCP13-07-ES.pdf>
- Chin, S. y Veening, W. (2015). *Actors and Institutions Relevant to Fighting Environmental Crime. Study in the framework of the EFFACE research project*. The Hague, The Netherlands: Institute for Environmental Security. Recuperado de: <http://efface.eu/sites/default/files/Instruments%2C%20Actors%20and%20Institutions%20in%20the%20Fight%20Against%20Environmental%20Crime.pdf>.
- Constants Aubert, A. y Solórzano Fábrega, M. (2010). Protección de la capa de ozono: Aspectos legales. *Notas Técnicas de Prevención*, (874), 1-6. Recuperado de: <http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/FichasTecnicas/NTP/Ficheros/821a921/874w.pdf>.
- Correia, F. (2007). *Documento de trabajo sobre una Decisión del Consejo relativa a la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo y la delincuencia transfronteriza*. Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior. (N.º PE 386.684v01-00). Recuperado de http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/dt/660/660824/660824es.pdf
- Cuadrado Ruiz, M. A. (2010). Derecho y medioambiente. *Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, (21), 1-26. Recuperado de <http://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/5479/REVISTA%20ELECTR%C3%93NICA%20DE%20DERECHO%20AMBIENTAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- D'Angelo, E. (2012). *Environmental crimes as an emerging form of crime managed by transnational organized networks. Expert Group 2: Environmental crimes: a growing business for organised crime and corruption*. Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Expert_Group_II_-_Elena_DAngelo.pdf
- De Gier, M. y Kramers, R. (2013). *Doing the right things for waste shipment inspections. Step-by-step guidance book for waste shipment inspections*. (N.º 2012/14). Nicosia, Chipre: IMPEL. Recuperado de: <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2016/06/Doing-the-Right-Things-TFS-Guidance-Book.pdf>.

- De Miguel García, C. (2015). El Planeamiento de Alto Nivel Institucional. *Revista Cuadernos de la Guardia Civil*, (25 Aniversario), 32-47. Recuperado de http://www.guardiacivil.es/documentos/terrorismo/contra_el_terrorismo/Anexo_I.pdf
- Domínguez, J. (2007). El funcionamiento del sistema de protección ambiental de la unión europea: principios, instituciones, instrumentos. *Estudios Demográficos y Urbanos*, 22(3), 689-715. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=31222305>
- Elías Castells, X. (2009). *Reciclaje de residuos industriales. Residuos sólidos urbanos y fangos de depuradora*. (2ª ed.). Madrid: Díaz de Santos, S.A.
- Fajardo, T. (2015a). *EU Environmental Law and Environmental Crime: An Introduction. Study in the framework of the EFFACE research project*. Granada: University of Granada. Recuperado de www.efface.eu
- _____. (2015b). *Organised Crime and Environmental Crime: Analysis of EU Legal Instruments. Study in the framework of the EFFACE research project*. Granada: University of Granada. Recuperado de www.efface.eu
- _____. (2016). *EFFACE Contribution to conclusions and recommendations on environmental crime: the external dimension. Study in the framework of the EFFACE research project*. Granada: University of Granada. Recuperado de www.efface.eu
- Fajardo, T., Fuentes, J., Ramos, I. y Verdú, J. (2015). *Fighting Environmental Crime in Spain: A Country Report. Study in the framework of the EFFACE research project*. Granada: University of Granada. Recuperado de https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/9633/-Fighting_Environmental_Crime_in_Spain_A_Country_Report-2015Spain_FightingEnvironmentalCr.pdf?sequence=3&isAllowed=y
- Farman, J.C., Gardiner, B.G. y Shanklin, J.D. (1985). Large losses of ozone in antarctica reveal seasonal CLOx/NOx interaction. *Nature*, (315), 207-210. doi:10.1038/315207a0
- Farmer, A., Mitsilegas, V., Faure, M., Philipsen, N., Gerstetter, C., Klaas, K., Sina, S., Germani, A., Christoph, S., Fajardo, T., Vagliasindi, M., Blanc, N. (2015). *EFFACE Evaluation of the strengths, weaknesses, threats and opportunities associated with EU efforts to combat environmental crime. D6.2: Evaluation of the role of the EU and SWOT analysis*. Recuperado de www.efface.eu
- Faure, M., Philipsen, N., Fajardo del Castillo, T., Farmer, A., Gerstetter, C., Germani, A., Hoare, A., Mitsilegas, V., Sollund, R., Sina, S., Stefes, C., Vagliasindi, G., Veening, W. (2016). *EFFACE Conclusions and Recommendations* (Deliverable n.º 7.4). Recuperado de www.efface.eu
- Fernández de Gatta Sánchez, D. (1986). La política ambiental comunitaria: su evolución y su futuro. *Revista de Administración Pública*, (111), 425-440. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2117229.pdf>
- _____. (2013). El séptimo programa ambiental de la unión europea (2013-2020). *Revista Aragonesa de Administración Pública*, (41-42), 71-121. Recuperado de

https://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/Organismos/InstitutoAragonesAdministracionPublica/Areas/03_Revista_Aragonesa_Formacion/02%20

- Fontán Aldereguía, C. (2016). Traslados fronterizos de residuos (08/03/2016) [Presentación PwP]. Madrid, Archivos del SEPRONA.
- Fuentes Osorio, J.L. (2012). *Accesoriedad administrativa y delito ecológico*. doi: 10.13140/RG.2.1.4724.4240
- Gale, J., y Kaya, Y. (2003). *Greenhouse gas control technologies - 6th international conference* (Primera ed.). Oxford (United Kingdom): Pergamon.
- García Malo de Molina, J.M. (2015). Análisis comparativo de la estrategia de seguridad nacional del año 2013 con su predecesora del 2011. *Revista Cuadernos de la Guardia Civil*, (50), 82-123. Recuperado de http://www.guardiacivil.es/es/institucional/Cuadernos_de_la_Guardia_Civil/index.html
- García Martín, S. (2019). La seguridad medioambiental frente a la amenaza de la gestión ilegal de residuos: la contribución de la Guardia Civil. *Revista Cuadernos de la Guardia Civil*, (58), p. 27-53. Recuperado de <https://bibliotecasgc.bage.es/cgi-bin/koha/opac-detail.pl?biblionumber=21842>
- Geboers, J., Hamer, M., Gowitzke, W. y Giuffrida, F. (2015). *EnviCrimeNet intelligence project on environmental crime: Report on environmental crime in europe. The Hague 20.02.2015*. (s.n.). The Hague (The Netherlands): . Recuperado de http://www.envicrimenet.eu/images/docs/ipec_report_on_environmental_crime_in_europe.pdf
- Geeraerts, K., Illes, A., y Schweizer, J. P. (2015). *Illegal shipment of e-waste from the EU*. (). EFFACE. Recuperado de http://efface.eu/sites/default/files/EFFACE_Illegal%20shipment%20of%20e%20waste%20from%20the%20EU.pdf
- Gerstetter, C., Stefes, C., Farmer, A., Faure, M., Fajardo del Castillo, T., Klaas, K., Mitsilegas, V., Germani, A., Philipsen, N., Sina, S.; Vagliasindi, G., Bianco, F., Blanc, N., Shin, S., Fasoli, E., Fitzmaurice, M., Fuentes Osorio, J., Grasso, G., Hoare, A., Lucifora, A., Maher, J., Reganati, F., Smith, L., Sollund, R., Veening, W. (2016). *Environmental crime and the EU. Synthesis of the research project: "European union action to fight environmental crime" (EFFACE)*. Ecologic Institute, Berlín (Alemania): Recuperado de <https://www.ecologic.eu/13614>
- Gil Armengol, A., Márquez Margalló, E. y Solans Lampurlanés, X. (2011a). Residuos sólidos urbanos. riesgos laborales en plantas de tratamiento de frigoríficos (I). *Notas Técnicas De Prevención*, (908), 1-6. Recuperado de <http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/NTP/NTP/Ficheros/891a925/908w.pdf>
- _____. (2011b). Residuos sólidos urbanos. riesgos laborales en plantas de tratamiento de frigoríficos (II). *Notas Técnicas De Prevención*, (909), 1-6. Recuperado de <http://www.insht.es/InshtWeb/Contenidos/Documentacion/NTP/NTP/Ficheros/891a925/909w.pdf>

- Grasso, G., Sicurella, R., Scalia, V. (2015). *Articles 82-86 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Environmental Crime. Study in the framework of the EFFACE research project*. Catania: University of Catania. Recuperado de www.efface.eu
- Guardino Solá, X. (2010). Regulación UE sobre productos químicos (II). Reglamento CLP: Aspectos básicos. *Notas Técnicas de Prevención*, (878), 1-8. Recuperado de <http://www.insht.es/portal/site/Insht/menuitem.1f1a3bc79ab34c578c2e8884060961ca/?vgnextoid=908d16ceabb0f210VgnVCM1000008130110aRCRD&vgnnextchannel=25d44a7f8a651110VgnVCM100000dc0ca8c0RCRD>
- Gutiérrez, J.M. (13 noviembre 2016). Los policías del medioambiente. *La Opinión A Coruña*. Recuperado de <https://www.laopinioncoruna.es/coruna/2016/11/13/policias-medio-ambiente/1124755.html>
- Gutiérrez Duarte, M. V., Rodríguez López, A. y Galván Vallina, J. (2013). Objetivos y principios fundamentales de la política ambiental europea. *Revista Internacional del Mundo Económico y del Derecho*, (VI), 37-69. Recuperado de <http://www.revistainternacionaldelmundoeconomicoydelderecho.net/wp-content/uploads/RIMED-Objetivos-y-principios-de-la-pol%C3%ADtica-medioambiental-europea-%C3%81ngel-Rodr%C3%ADguez.pdf>
- Heinzelmann, E., & Ussyk, M. S. (2011). Hermetic refrigerating compressors and the CFC substitution (1990). International compressor engineering conference. Paper 744. 531-540. Recuperado de <http://docs.lib.purdue.edu/icec/744>
- Huisman, J., Botezatu, I., Herreras, L., Liddane, M., Hintsu, J., Luda di Cortemiglia, V., . . . Ruini, F. & Bonzio, A. (2015). *Countering WEEE illegal trade (CWIT) summary report, market assessment, legal analysis, crime analysis and recommendations roadmap, august 30, 2015, Lyon, France*. (Final Summary Report). Lyon: CWIT Consortium (CWIT, Countering WEEE Illegal Trade). Recuperado de <http://www.weee-forum.org/news/cwit-project-final-summary-report>
- Ibarrola, M. (16 noviembre 2017). El Ararteko pide que la Ertzaintza «también ejerza de policía» en el control ambiental. *El Correo Español*. Recuperado de <https://www.vitoria-gasteiz.org/docs/a25/000000000/000559000/559182.pdf>
- Jiménez-Villarejo Fernández, F. (2018). *Memoria de actividades del miembro nacional de España en EUROJUST - 2017*. Recuperado de <http://www.lamoncloa.gob.es/serviciosdeprensa/notasprensa/justicia/Paginas/2018/020818eurojust.aspx>
- Kerr, J.B., Mc Elroy, C.T. (1993). Evidence for large upward trends of ultraviolet-B radiation linked to ozone depletion. *Science*, 262, 1032-1034. doi:10.1126/science.262.5136.1032.
- Klaas, K., y Sina, S. (2016). *Contribution to conclusions and recommendations on environmental crime: Functioning of enforcement institutions and cooperation between them (MS/EU level)*. (). EFFACE. Recuperado de

https://www.ecologic.eu/sites/files/publication/2016/efface_conclusions_recommandations_enforcement_institutions.pdf

- Last, J. M. (1993). Global change: Ozone depletion, greenhouse warming and public health. *Annual Reviews of Publication Health*, 14, 115-136. Recuperado de https://www.annualreviews.org/abs/doi/10.1146/annurev.pu.14.050193.000555?utm_source=trendmd&utm_medium=online&utm_campaign=TrendMD_public_health
- Lovelock, J.E., Maggs, R.J y Wade, R.J. (1973). Halogenated hydrocarbons in and over atlantic. *Nature*, (241), 194-196. doi:10.1038/241194a0
- Luaces Gutiérrez, A. I. y Vázquez González, C. (2014). La dilación del proceso penal medioambiental en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época (11), 543-562. Recuperado de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2014-11-5080/Vazquez_Gonzalez.pdf
- McGarrell, E. (2012). *Organized crime, transnational criminal networks and environmental crime*. Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Expert_Group_II_-_Edmund_McGarrell.pdf
- Mendoza Aguado, J.L. (2015). *Confederación de Seguridad Local. Secretaría de Formación y Relaciones Institucionales. Propuesta de creación de una Unidad de Medioambiente en la Policía Local del Zaragoza*. Recuperado de <http://www.cslaragon.es/images/pdf/Propuesta-Unidad-de-medio-ambiente-final-8-octubre-2015.pdf>
- Molina, M.J., Rowland, F.S. (1974). Stratospheric sink for chlorofluoromethanes: Chlorine atomc-atylsed destruction of ozone. *Nature*, 249, 810-812. doi:10.1038/249810a0
- Nellemann, C., Henriksen, R., Kreilhuber, A., Stewart, D., Kotsovou, M., Raxter, P., Mrema, E., and Barrat, S. (2016). *The rise of environmental crime – A growing threat to natural resources peace, development and security. A UNEP-INTERPOL rapid response assessment*. Recuperado de https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/7662/-The_rise_of_environmental_crime_A_growing_threat_to_natural_resources_peace_development_and_security-2016environmental_crimes.pdf?amp%3BisAllowed=&sequence=3
- Olley, K., Ross, N. y O'Shea, P. (2016). *IMPEL - TFS enforcement actions. Project report 2014 - 2015. Enforcement of the european waste shipment regulation* (s.n.). Retrieved from <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2016/10/IMPEL-Enforcement-Actions-2014-15-FINAL-report.pdf>.
- Ortega, S. (2015). El tráfico de residuos, un suculento negocio al que el Seprona pone coto. *El Confidencial*, 21/11/2015. Recuperado de https://www.elconfidencial.com/ultima-hora-en-vivo/2015-11-21/el-trafico-de-residuos-un-suculento-negocio-al-que-el-seprona-pone-coto_750718/

- Patrignani, A. (2012). *Transnational environmental crime: possible application of international legal instruments on organized crime and corruption. Expert Group 1: Environmental crime in the current international legal framework: the way forward.* Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Expert_Group_I_-_Angela_Patrignani.pdf
- Pennisi, R. (2012). *Mr. Roberto Pennisi, Prosecutor, National Antimafia Bureau of Italy. Round Table Participant. Expert Group III: Illicit trafficking of waste: an international emergency [Abstract].* Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Expert_Group_III_-_Roberto_Pennisi.pdf
- Pergolizzi, A. (2012). *Ecomafia 2012. The environmental illegality and the role of crime organizations. Legambiente Environmental Crimes National Department.* Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Expert_Group_II_-_Antonio_Pergolizzi.pdf
- Pernas García, J. J. (2001). Los principios de la política ambiental comunitaria y la libre circulación de mercancías. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (5), 599-628. Recuperado de: <http://hdl.handle.net/2183/2122>
- Planelles, M. (2016). Una planta ilegal con 20.000 toneladas de residuos peligrosos arde en Guadalajara. *El País*, (27 de agosto). Recuperado de https://elpais.com/politica/2016/08/26/actualidad/1472202334_287314.html
- Redacción ABC. (13 septiembre 2012). La Guardia Civil tendrá acceso directo, por primera vez, a la información de la EUROPOL. *ABC.es*. Recuperado de <https://www.abc.es/20120913/espana/abci-guardia-civil-europol-201209121935.html>
- Redacción Agrodigital (7 junio 2018). Agrodigital: la web del campo [Página web]. Recuperado de <https://www.agrodigital.com/2018/06/07/el-mapama-tendra-que-cambiar-de-nombre/>
- Redacción Cooling Post. (13 mayo 2014). Customs block trade in illegal refrigerant. *CoolingPost.com*. Recuperado de <https://www.coolingpost.com/world-news/customs-block-trade-in-illegal-refrigerant/>
- Redacción Editions Legislatives (2 febrero 2018). Quand la criminalité environnementale se transforme en mafia. *Editions-legislatives.fr*. Recuperado de <https://www.editions-legislatives.fr/actualite/quand-la-criminalite-environnementale-se-transforme-en-mafia>
- Redacción El Faro de Vigo (9 noviembre 2018). La Policía Local colaborará en la red nacional de atención al medio ambiente de la Fiscalía *Farodevigo.es*. Recuperado de <https://www.farodevigo.es/gran-vigo/2018/11/09/policia-local-colaborara-red-nacional/1995036.html>
- Redacción El Mundo. (25 mayo 2018). ¿Cuál es la historia de la Oede y quienes integran el organismo?. *El Mundo.com*. Recuperado de <https://www.elmundo.com/noticia/-Cual-es-la-historia-de-la-Oede-y-quienes-integran-el-organismo-/371485>

- Redacción El Universo (2014, septiembre 14). La capa de ozono ha empezado a sanarse [Infografía]. Recuperado de <https://www.eluniverso.com/2014/09/14/infografia/3879776/capa-ozono-ha-empezado-sanarse>
- Redacción La Vanguardia (4 diciembre 2011). Policía Municipal de Madrid amplía competencias como Policía Judicial tras firmar un protocolo de coordinación con CNP. *LaVanguardia.com*. Recuperado de <https://www.lavanguardia.com/local/madrid/20111204/54239834192/policia-municipal-de-madrid-amplia-competencias-como-policia-judicial-tras-firmar-un-protocolo-de.html>
- Redacción Franceinfo. (9 marzo 2019). Espagne: la police de l'environnement fait régner la loi [Página web]. Recuperado de https://www.francetvinfo.fr/monde/espagne/espagne-la-police-de-l-environnement-fait-regner-la-loi_2902783.html
- Redacción Madrid Seguro. (2008). Coordinación y eficiencia para garantizar la seguridad ciudadana, (3), pp. 4-7. *Madrid Seguro*. Recuperado de <https://www.madrid.es/UnidadWeb/Contenidos/Publicaciones/TemaEmergencias/MadridSeguro/Ficheros/MadridSeguro3.pdf>
- Redacción Residuos Profesional. (7 octubre 2013). País vasco: Los distribuidores solo cumplen la ley de residuos durante los planes Renove [Página web]. Recuperado de <https://www.residuosprofesional.com/pais-vasco-los-distribuidores-solo-cumplen-la-ley-de-residuos-electronicos-durante-los-planes-renove/>
- Redondo, E., Irasari, L. (2008). Problemática y gestión de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (RAEEs) Curso “Residuos y Medio Ambiente” Universidad de Cantabria (Santander, Junio 2008) [Presentación]. Recuperado de <https://docplayer.es/58978077-Problematica-y-gestion-de-residuos-de-aparatos-electricos-y-electronicos-raees.html>
- Romero Morgaz, J. (2016). El Ciclo Político de la Unión Europea: La lucha contra la criminalidad organizada internacional. *Visiones de Seguridad 2016* (pp. 122-147). Madrid: Instituto Universitario de Investigación sobre Seguridad Interior (IUI SI). Recuperado de <http://iuisi.es/wp-content/uploads/2016/12/Libro-Visiones-de-Seguridad-2016.pdf>
- Rowland, F.S. (1995). F. Sherwood Rowland - Nobel lecture in Chemistry. The Royal Swedish Academy of Sciences. Recuperado de https://www.nobelprize.org/nobel_prizes/chemistry/laureates/1995/rowland-lecture.pdf
- Rucevska I., Nellemann C., Isarin N., Yang W., Liu N., Yu K., Sandnæs S., Olley K., McCann H., Devia L., Bisschop L., Soesilo D., Schoolmeester T., Henriksen, R., Nilsen, R. (2015). *Waste Crime – Waste Risks: Gaps in Meeting the Global Waste Challenge. A UNEP Rapid Response Assessment*. Recuperado de <http://web.unep.org/ourplanet/september-2015/unep-publications/waste-crime-waste-risks-gaps-meeting-global-waste-challenge-rapid>

- Ruiz Ballesteros, R. (4 febrero 2017). El campo, sin Guardia Civil: 5.000 agentes menos, coches ruinosos y cuarteles cerrados. *El Confidencial.com*. Recuperado de https://www.elconfidencial.com/espana/2017-02-04/guardia-civil-abandona-el-campo-robos-rural-pueblos_1324915/
- Sáez, O. (30 noviembre 2018). Delitos ambientales. El fiscal de Medio Ambiente recomienda mayor campo de acción a la Policía Local. Vercher y Del Hierro inician un trabajo conjunto para formar a los agentes y que no se queden en la vía administrativa. *Deia.eus*. Recuperado de <https://www.deia.eus/2018/11/30/bizkaia/el-fiscal-de-medio-ambiente-recomienda-mayor-campo-de-accion-a-la-policia-local>
- Salanitro, U. (2015). *Directive 2004/35/EC on Environmental Liability. Study in the framework of the EFFACE research project*. Catania: University of Catania. Recuperado de www.efface.eu
- Sánchez Linde, M. (2016). Consideraciones sobre el delito de daños a un espacio natural protegido. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época (15), 175-202. Recuperado de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2016-15-5020/Consideraciones_delito_danos.pdf
- Sanz Larruga, F. J. (2005). La "constitución europea" y el medio ambiente. *Anuario Da Faculdade de Dereito da Universidade da Coruña*, (9), 829-847. Recuperado de <http://hdl.handle.net/2183/2359>
- Scalia, V. (2015). *The European Court of Human Rights and Environmental Crime. Study in the framework of the EFFACE research project*. Catania: University of Catania. Recuperado de www.efface.eu
- Schluep, M., Hagelueken, C., Kuehr, R., Magalini, F., Maurer, C., Meskers, C., Mueller, E. y Wang, F. (2009). *Sustainable Innovation and Technology Transfer Industrial Sector Studies. Recycling - from E-waste to resources*. (N.º DTI/1192/PA). United Nations Environment Programme (UNEP) & United Nations University. Recuperado de <http://www.unep.fr/shared/publications/pdf/DTIx1192xPA-Recycling%20from%20ewaste%20to%20Resources.pdf>
- Serrano Lozano, R. (2016). Claves para avanzar hacia una Europa del reciclado de residuos. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, 36.2, 301-417. Recuperado de www.periodicos.ufc.br/nomos/article/download/6318/4571
- Silva Sánchez, J. M., y Montaner Fernández, R. (Eds.). (2012). Los delitos contra el medio ambiente : Reforma legal y aplicación judicial. Barcelona: Atelier.
- Thierry, G. (17 septiembre 2018). L'Oclaesp s'investit à l'échelle européenne. *L'Essor.org*. Recuperado de <https://lessor.org/societe/loclaesp-sinvestit-a-lechelle-europeenne/>
- Vaello Esquerdo, E. (2005). *Los delitos contra el medio ambiente*. Recuperado de <https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/8244/1/Art%C3%ADculo%20delitos%20contra%20%20m.%20ambiente.pdf>

- Vagliasindi, G.M. (2015). *Directive 2008/99/EC on environmental crime and Directive 2009/123/EC on ship-source pollution. Study in the framework of the EFFACE research project*. Catania: University of Catania. Recuperado de www.efface.eu
- _____. (2016). *Contribution to conclusions and recommendations on environmental crime: Organised Environmental Crime. Study in the framework of the EFFACE research project*. Catania: University of Catania. Recuperado de www.efface.eu
- Valero, V.M. (2016). *Gestión de RAEE*. Curso Policía Local [Presentación PwP]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- Van der Linde, C. y St. Gallen, H. (1994). Competitive implications of environmental regulation in the refrigerator industry. In Management Institute for Environment and Business (MEB), & U.S. Environmental Protection Agency (Eds.), *Competitive implications of environmental regulation: A study of six industries* (pp. 251-316). 1101 17th Street, NW, Suite 502 Washington, DC 20036 (202) 833-6556: Recuperado de https://www.epa.gov/sites/production/files/2017-12/documents/ee-0045_all.pdf
- Vega, M. (2006). *Tratados internacionales para la protección de la capa de ozono* (ed. 2010). Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Recuperado de <http://www.pnuma.org/ozono/Documentos/DiaOzono/tratados%20internacionales%20ozono.pdf>
- Velders, G.J.M., Andersen, S.O., Daniel, J.S., Fahey, D.W. y McFarland, M. (2007). The importance of the Montreal Protocol in protecting climate. *Proceedings of the National Academy of Science of the United States of America (PNAS)*, 104 (12), 4814-4819. doi:10.1073/pnas.0610328104
- Velders, G. (2008, mayo). *Importance of the Montreal Protocol for ozone layer and climate*. Paper presented at WMO/UNEP Ozone Research Managers. Geneva, May 19, 2008 [Presentación]. Recuperado de <http://slideplayer.com/slide/711367/>
- Wielenga, K. (2010). *Waste without frontiers. Global trends in generation and transboundary movements of hazardous wastes and other wastes. Analysis of the data from national reporting to the Secretariat of the Basel Convention for the years 2004 - 2006*. Geneve (Switzerland): Secretariat of the Basel Convention. Recuperado de <http://www.basel.int/Portals/4/Basel%20Convention/docs/pub/ww-frontiers26Jan2010.pdf>

b) Instituciones

- Advanced Global Atmospheric Gases Experiment (AGAGE). (2018, septiembre 21). AFEAS Data [Página web]. Recuperado de <https://agage.mit.edu/data/afeas-data>
- Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos (EPA). (2018, noviembre 8). Información básica sobre la radiación [Página web]. Recuperado de <https://espanol.epa.gov/espanol/informacion-basica-sobre-la-radiacion#ioniandnonioni>
- Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado (24/11/2019). Análisis jurídico del Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos [Página web]. Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1762
- Agencia Europea de Medio Ambiente (AEMA). (2018, julio 21). Agencia Europea de Medio Ambiente [Página web]. Recuperado de <https://www.eea.europa.eu/es>
- Ambinor (2015, abril 29). Ambinor: Notas sobre la I Jornada Técnica de RAEEs (Residuos de aparatos eléctricos y electrónicos) celebrada en Madrid [Página web]. Recuperado de <http://www.ambinor.com/cat-ambinor/notas-sobre-la-i-jornada-tecnica-de-raees-residuos-de-aparatos-electricos-y-electronicos-celebrada-en-madrid>
- Arma dei Carabinieri. (2019). Briefing CCTA [Presentación]. Archivos del Arma dei Carabinieri, Roma (Italia).
- _____. (2019, mayo 2). Organizzazione per la Tutela Forestale, Ambientale e Agroalimentare [Página web]. Recuperado de <http://www.carabinieri.it/arma/oggi/organizzazione/organizzazione-per-la-tutela-forestale-ambientale-e-agroalimentare>
- Asociación de Empresas Gestoras de Residuos y Recursos Especiales (ASEGRE). (2009). El tratamiento de frigoríficos y aparatos de frío con hidrocarburos (HC). Residuos, 112, 52-55. Recuperado de http://www.relec.es/RECICLADO_ELECTRONICO/ImpactoAEEs/ArtRevistaResiduosTratamFrigos.pdf
- Basel Convention Secretary & United Nations Environment Programme (BCS & UNEP). (2012). *Vital Waste Graphics* 3. Recuperado de http://www.envsec.org/publications/vitalwaste_br_1.pdf
- _____. (2015). *Guide to the control system. Instruction manual for use by those persons involved in transboundary movements of hazardous wastes* (UNEP/CHW.12/9/Add.3/Rev.1). Recuperado de <http://www.basel.int/Implementation/Controllingtransboundarymovements/Guidance/tabid/4313/Default.aspx>
- Comisión Europea (CE). (2017a). *Shipments of Waste Electrical and Electronic Equipment (WEEE) and of used Electrical and Electronic Equipment (EEE) suspected to be WEEE* [Envíos de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (RAEE) y de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (AEE) sospechosos

- de ser RAEE] (Guidelines n.º 1). Recuperado de http://ec.europa.eu/environment/waste/shipments/pdf/correspondence_guidelines_1.pdf
- _____. (2017b). *Communication from the Commission on an Action Plan on Environmental Compliance Assurance. 15 february 2017* [Roadmap] (s.n.). Recuperado de http://ec.europa.eu/smart-regulation/roadmaps/docs/2015_env_066_environmental_compliance_assurance_en.pdf
- _____. (2017, julio 13). *July infringements package – Part 1: key decisions* [Comunicado de prensa] (s.n.). Recuperado de http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-17-1935_EN.htm
- _____. (2017, octubre 15). Enfoque de la UE sobre desarrollo sostenible. Enfoque de la UE para aplicar la Agenda 2030 de las Naciones Unidas para el Desarrollo Sostenible junto con sus países miembros [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/info/strategy/international-strategies/global-topics/sustainable-development-goals/eu-approach-sustainable-development_es
- _____. (2018, junio 7). *Commission refers Spain to Court over waste management* [Comunicado de prensa] (s.n.). Recuperado de http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3987_en.htm
- _____. (2018, junio 26). Colegio (2014-2019). Los Comisarios. Los responsables políticos de la Comisión Europea [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2014-2019_es
- _____. (2018, junio 27a). Dirección General ENV. Medio ambiente [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/info/departments/environment_es
- _____. (2018, junio 27b). Política. Medio ambiente [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/info/policies/environment_es
- _____. (2018, junio 28). Dirección General HOME. Migración y asuntos de interior [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/info/departments/migration-and-home-affairs_es
- Comisión Europea (CE). Dirección General de Comunicación. (2015). *Comprender las políticas de la UE. Medio ambiente. Un medio ambiente sano y sostenible para las generaciones venideras. Proteger el medio ambiente y mantener la competitividad es todo uno* [Documento divulgativo]. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea. doi:10.2775/90875
- Comisión Nacional de Policía Judicial (CNPJ). (2015). *Acta de la reunión de la Comisión Nacional de Policía Judicial de 15 de julio de 2015*. Recuperado de <https://alexderoa.files.wordpress.com/2015/11/acta-reunion-comision-nacional-julio.pdf>
- _____. (2017). *Criterios para la prácticas de diligencias por la policía judicial*. Recuperado de <https://cdn.website-editor.net/9947f3d2720f442081be05c356461063/files/uploaded/criteriospracticadiligenciaspoliciajudicial.pdf>

- Committee on Earth Observation Satellites (CEOS). (2018, septiembre 21). CEOS International Directory Network Portals [Página web]. Recuperado de https://gcmd.gsfc.nasa.gov/KeywordSearch/Metadata.do?Portal=idn_ceos&KeywordPath=%5BProject%3A+Short_Name%3D%27AFEAS%27%5D&OrigMetadataNode=GCMD&EntryId=CDIAC_AFEAS_TRENDS93&MetadataView=Full&MetadataType=0&lbnode=mdlb1
- Comunidad de Madrid (2006). *Plan Regional de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (2006-2016)* (s.n.). Madrid: Comunidad de Madrid. Recuperado de <http://www.comunidad.madrid/es/transparencia/informacion-institucional/planes-programas/plan-regional-residuos-aparatos-electricos-y-electronicos>
- Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE). (2017, enero 19). CEOE: FER pide a Interior, Medio Ambiente y CC.AA. reducir las cargas administrativas a los gestores de residuos [Página web]. Recuperado de <https://www.ceoe.es/es/contenido/actualidad/noticias/fer-pide-a-interior-medio-ambiente-y-ccaa-reducir-las-cargas-administrativas-a-los-gestores-de-residuos>
- Congreso de los Diputados (2017). *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados* (N.º 223) [Comparecencia en la Comisión de Interior]. Recuperado de http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/DS/CO/DSCD-12-CO-223.PDF
- Consejo de la UE. (2014). *The EU Policy Cycle to tackle organised and serious international crime* [El Ciclo Político de la UE para hacer frente a la delincuencia grave y organizada] (N.º QC-01-14-638-EN-N). European Union: Rue de la Loi/Wetstraat 175 1048 Brussels (Belgium). Doi:10.2860/50357
- _____. (2018). *Informe de evaluación de la quinta ronda de evaluaciones mutuas «Delitos financieros e investigaciones financieras» - Informe sobre España* (N.º ST 12660/12 Restreint UE/UE Restricted). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12660-2012-DCL-1/es/pdf>
- _____. (2019). *Informe de evaluación sobre la octava ronda de evaluaciones mutuas «Aplicación práctica y funcionamiento de las políticas europeas de prevención y lucha contra la delincuencia medioambiental» - Informe sobre España* (N.º 6601/1/19 REV 1) [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- Consejo Europeo (2019, abril 12). Conclusiones de la Presidencia. Consejo de Tampere, 15 y 16 de octubre de 1999 [Página web]. Recuperado de https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/00200-r1.en9.htm
- Consejo Europeo y Consejo de la UE. (2018, julio 1). El Consejo en su formación de Justicia y Asuntos de Interior (JAI) [Página web]. Recuperado de <http://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/configurations/jha/>
- _____. (2018, julio 20). Lucha de la UE contra la delincuencia organizada [Página web]. Recuperado de <http://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-fight-against-organised-crime-2018-2021/>
- _____. (2019, abril 20). Multiannual financial framework: shaping EU expenditure [Página web]. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-budgetary-system/multiannual-financial-framework/>

- Consejo General del Poder Judicial (CGPJ). (2018, abril 4). El presidente del TS y del CGPJ preside la reunión de la Comisión Nacional de Coordinación de la Policía Judicial [Página web]. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/El-presidente-del-TS-y-del-CGPJ-preside-la-reunion-de-la-Comision-Nacional-de-Coordinacion-de-la-Policia-Judicial>
- Departamento de Seguridad Nacional del Gabinete de la Presidencia del Gobierno (DSN). (2018). *Informe anual de seguridad nacional – 2017*. Recuperado de <https://www.dsn.gob.es/sites/dsn/files/IASN%202017.pdf>
- _____. (2019). *Informe anual de seguridad nacional – 2018*. Recuperado de <https://www.dsn.gob.es/documento/informe-anual-seguridad-nacional-2018>
- Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental. (2011). *Nota técnica sobre el tratamiento de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos que contengan clorofluorocarbonos (CFC), hidroclorofluorocarbonos (HCFC), hidrofluorocarbonos (HFC) o hidrocarburos (HC) (N.º NT-T1-V1)*. Recuperado de www.caib.es/govern/rest/arxiu/990405
- _____. (2013). *Programa estatal de prevención de residuos. 27.11.2013*. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/planes-y-estrategias/Planes-y-Programas.aspx>
- _____. (2015). *El Plan Estatal Marco de Gestión de Residuos 2016-2022 (PEMAR)*. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/planes-y-estrategias/pemaraprobado6noviembrecondae_tcm30-170428.pdf
- _____. (2017a). *Consideraciones generales sobre las actividades de los Sistemas de Responsabilidad Ampliada del Productor bajo el régimen del Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos (s.n.)*. Madrid: Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/obligacionessistemascolectivosraee_tcm30-419625.pdf
- _____. (2017b). *Perfil ambiental de España (2016) - Informe basado en indicadores (s.n.)*. Madrid: MAPAMA, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones. Recuperado de http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/publicaciones/pae_2016_reducido_tcm30-439388.pdf
- Dirección General de la Guardia Civil (DGGC). (2014). *Responsabilidad Social Corporativa Guardia Civil (RSCGC). Memoria 2013*. Recuperado de http://crimisite.com/wp-content/uploads/2014/12/Memoria_RSC_2013_interactivo_V3.pdf
- _____. (2018, septiembre 28). *Servicio de Protección de la Naturaleza: El SEPRONA de la Guardia Civil* [Tríptico]. Recuperado de https://www.mapama.gob.es/es/actuaciones-seprona/el-seprona/seprona_final_tcm30-57653.pdf

- _____. (2019, marzo 9). *El SEPRONA lucha contra las sustancias que agotan la capa de ozono* [Comunicado de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/20170916-npelsepronaeneldiainternacionaldelacapaozono_tcm30-429990.pdf
- _____. (2019, abril 6). *La Guardia Civil actúa contra las exportaciones ilegales de sustancias que agotan la capa de ozono y agravan el calentamiento global* [Comunicado de Prensa]. Recuperado de <http://www.guardiacivil.es/es/prensa/noticias/6953.html>
- _____. (2019, mayo 4). Servicio al ciudadano. Presentación de denuncias penales [Página web]. Recuperado de http://www.guardiacivil.es/es/servicios/denuncias/denuncia_electronica/index.html#no
- _____. (2019, mayo 11). Información Institucional. Organismos Internacionales [Página web]. Recuperado de http://www.guardiacivil.es/es/institucional/Conocenos/Cooperacion_Internacional/Organismos_Internacionales/index.html
- _____. (2019, mayo 12). Información Institucional. Apoyo a la Acción Exterior [Página web]. Recuperado de http://www.guardiacivil.es/es/institucional/Conocenos/Cooperacion_Internacional/Apoyo_a_la_accion_exterior/index.html
- _____. (2019, septiembre 26). *La labor del Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil galardonado por Naciones Unidas* [Comunicado de Prensa]. Recuperado de <http://www.guardiacivil.es/es/prensa/noticias/7124.html>
- _____. (2019, octubre 24a). *La Guardia Civil actúa contra las exportaciones ilegales de sustancias que agotan la capa de ozono y agravan el calentamiento global* [Op. Malwarma] [Comunicado de Prensa]. Recuperado de <http://www.guardiacivil.es/es/prensa/noticias/6953.html>
- _____. (2019, octubre 24b). *Desmantelado un grupo criminal que operaba ilegalmente con neumáticos usados en varios países de Europa, África y América* [Op. Rottam] [Comunicado de Prensa]. Recuperado de <http://www.guardiacivil.es/es/prensa/noticias/6573.html>
- _____. (2019, octubre 24c). *Grande-Marlaska felicita al SEPRONA de la Guardia Civil por “su preocupación y protección generosa de una riqueza natural que es patrimonio de todos” de la Guardia Civil* [Comunicado de Prensa]. Recuperado de <http://www.guardiacivil.es/es/prensa/noticias/6644.html>
- Dirección General de la Guardia Civil. Dirección Adjunta Operativa (DGGC-DAO). (2011). *Aprobación de la Actualización del Manual de Policía Judicial de la Guardia Civil* [Manual]. Archivos de la DGGC, Madrid.
- Direction General Environment. (2016). *Strategic Plan 2016-2020* (N.º Ares(2016)1443186 – 23/03/2016). Recuperado de https://ec.europa.eu/info/publications/strategic-plan-2016-2020-environment_es
- Direction General Migrations and Home Affairs. (2016). *Strategic Plan 2016-202* (N.º Ref. Ares(2016)2231546 – 12/05/2016). Recuperado de

https://ec.europa.eu/info/publications/strategic-plan-2016-2020-migration-and-home-affairs_es

_____. (2018, noviembre 1). European Information Exchange Model (EIXM) [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/police-cooperation/information-exchange/eixm_en

Equo Berdeak. (5 mayo 2017). *El grupo de Medio Ambiente de la Ertzaintza, siete agentes con menos medios* [Vídeo]. Recuperado de https://www.youtube.com/watch?v=yxrmymr_TU

EUR-Lex. (2010). Consejo Europeo. Programa de Estocolmo – Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano (DOUE n.º C115/1). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:115:0001:0038:ES:PDF>

_____. (2018, febrero 21). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: Tratados vigentes [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/collection/eu-law/treaties/treaties-force.html?locale=es>

_____. (2018, febrero 23). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: El Acta Única Europea [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Axy0027>

_____. (2018, marzo 12a). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: Europol: Oficina Europea de Policía (hasta el 31.12.2009) [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3AI14005b>

_____. (2018, marzo 12b). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: Europol: Agencia de la UE para la cooperación policial: Europol [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0025>

_____. (2018, junio 24). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: Marco de intercambio de magistrados de enlace [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3AI33064>

_____. (2018, junio 25). EUR-Lex. El acceso al derecho de la Unión Europea: Programa de Estocolmo [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0034>

_____. (2018, junio 27). EUR-Lex. Estrategia de Seguridad Interior de la UE [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ajl0050>

_____. (2019, septiembre 14). EUR-Lex. Programa de La Haya: 10 prioridades para los próximos cinco años [Página web]. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3AI16002>

Europa Latinoamérica Programa de Asistencia contra el Crimen Transnacional Organizado (EL PAcCTO). (2019, mayo 10). Latinoamérica y Europa contra los delitos medioambientales [Página web]. Recuperado de

<http://www.elpaccto.eu/noticias/latinoamerica-y-europa-contra-los-delitos-medioambientales/>

- _____. (2019, mayo 29). Europa Latinoamérica Programa de Asistencia contra el Crimen Transnacional Organizado [Página web]. Recuperado de <http://www.elpaccto.eu/>
- European Environment Agency (EEA). (2018, octubre 4). Production and consumption of ozone-depleting substances. Fig. 5: Maximum ozone hole area [Gráfico]. Recuperado de <https://www.eea.europa.eu/data-and-maps/indicators/production-and-consumption-of-ozone-2/assessment-2>
- European Judicial Network (EJN). (2018, junio 20). European Judicial Network (EJN). Sobre EJN [Página web]. Recuperado de https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/EJN_StaticPage.aspx?Bread=2
- European Network for Environmental Crime (EnviCrimeNet). (2016). *EnviCrimeNet (Environmental Crime Network). Report on environmental crime.* (). The Hague (The Netherlands): _____ Recuperado de <http://www.envicrimenet.eu/images/docs/envicrimenet%20report%20on%20environmental%20crime.pdf>
- _____. (2018, enero 20). EnviCrimeNet [Página web]. Recuperado de <http://www.envicrimenet.eu/>
- European Parliament. (2019, abril 7). Consejo Europeo de Tampere. 15 y 16 de octubre de 1999. Conclusiones de la Presidencia [Página web]. Recuperado de http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm#b
- European Police Office (EUROPOL). (2005). *2005 EU Organised Crime Report – Public Version* (N.º 13788/05 CRIMORG 117). Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/european-union-organised-crime-report-2005>
- _____. (2006). *OCTA EU Organised Crime and Threat Assessment 2006*. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2006-eu-organised-crime-threat-assessment>
- _____. (2007). *OCTA EU Organised Crime and Threat Assessment 2007*. The Hague (The Netherlands): EUROPOL. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/octa2007.pdf>
- _____. (2008). *OCTA EU Organised Crime and Threat Assessment 2008*. The Hague (The Netherlands): EUROPOL. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/octa-2008-eu-organised-crime-threat-assessment>
- _____. (2009). *OCTA EU Organised Crime and Threat Assessment 2009*. The Hague (The Netherlands): EUROPOL. Recuperado de https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/octa2009_0.pdf
- _____. (2011). *OCTA EU Organised Crime and Threat Assessment 2011*. The Hague (The Netherlands): EUROPOL. doi 10.2813/30304

- _____. (2013). *EUROPOL SOCTA 2013. EU serious and organised threat assesment*. (N.º QL-30-13-253-EN-N). The Hague (The Netherlands): Drukkerij van Deventer's-Gravenzande, the Netherlands. doi: 10.2813/11532
- _____. (2015). *Exploring tomorrow's organized crime* (N.º QL-05-14-126-EN-N). Eisenhowerlaan 73 2517 KK The Hague (The Netherlands): Europol. doi: 10.2813/97295
- _____. (2016a). *Europol strategy 2016-2020* (N.º QL-02-16-095-EN-N). Luxembourg: Publications Office of the European Union. doi: 10.2813/983718
- _____. (2016b). *EUROPOL European Law Enforcement Agency Review. General Report on EUROPOL Activities 2015* (N.º QL-AB-16-001-EN-N). The Hague (The Netherlands): European Police Office (Europol). doi: 10.2813/683782
- _____. (2016, octubre 24). EUROPOL. Serious and Organised Crime Threat Assessment (SOCTA) [Página web]. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/activities-services/main-reports/serious-and-organised-crime-threat-assessment>
- _____. (2017a). *European union serious and organised crime threat assessment (SOCTA 2017). Crime in the age of technology* (N.º QL-04-17-236-EN-N). Eisenhowerlaan 73, 2517 KK The Hague (The Netherlands): Europol. Doi: 10.2813/114730
- _____. (2017b). *European Review 2016-2017* (N.º QL-AB-17-001-EN-N). The Hague (The Netherlands): European Union Agency for Law Enforcement Cooperation (Europol). doi: 10.2813/871457
- _____. (2018a). *Europol strategy 2020+* (N.º EDOC# 1000001v16). Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/publications-documents/europol-strategy-2020>
- _____. (2018b). *Europol Programming Document 2018 – 2020. Adopted by Europol Management Board on 30.11.2017* (s.n.). Recuperado de https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/europol_programming_document_2018-2020.pdf
- _____. (2018, febrero 5). *Invitation to join Analysis Project (AP) Envicrime* [Carta]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018, septiembre 22). EUROPOL. Secure Information Exchange Network Application (SIENA) [Página web]. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/activities-services/services-support/information-exchange/secure-information-exchange-network-application-siena>
- _____. (2018, septiembre 25). Europol Analysis Projects [Página web]. Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/crime-areas-trends/europol-analysis-projects>
- _____. (2018, septiembre 29a). *AP Envicrime Opening Order* [Documento]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018, septiembre 29b). *Analysis Project Envicrime* [Presentación]. Archivos del SEPRONA, Madrid.

- European Union Action to Fight Environmental Crime (EFFACE). (2018, enero 18). EFFACE European Union Action to Fight Environmental Crimen [Página web]. Recuperado de <http://efface.eu/>
- European Union Agency for Law Enforcement Training (CEPOL). (2018, enero 18). European Union Agency for Law Enforcement Training CEPOL [Página web]. Recuperado de <https://www.cepol.europa.eu/es>
- _____. (2018, agosto 20). European Union Agency for Law Enforcement Training CEPOL: Webinar 6/2018 Illicit waste trafficking [Página web]. Recuperado de <https://www.cepol.europa.eu/education-training/what-we-teach/webinars/webinar-62018-illicit-waste-trafficking>
- _____. (2019). European Union Strategic Training Needs Assessment 2018-2021 (N.º QR-01-18-036-EN-C). Budapest (Hungary): CEPOL. Doi 10.2825/315971
- European Union's Judicial Cooperation Unit (EUROJUST). (2014). *Eurojust strategic project on environmental crime report*. (). Maanweg 174, 2516 AB The Hague (The Netherlands): Eurojust. Recuperado de [http://www.eurojust.europa.eu/doclibrary/Eurojust-framework/Casework/Strategic%20project%20on%20environmental%20crime%20\(November%202014\)/environmental-crime-report_2014-11-21-EN.pdf](http://www.eurojust.europa.eu/doclibrary/Eurojust-framework/Casework/Strategic%20project%20on%20environmental%20crime%20(November%202014)/environmental-crime-report_2014-11-21-EN.pdf)
- _____. (2017). *Eurojust Multi-Annual Strategy 2019 – 2021* (N.º QP-04-17-689-EN-N). doi: 10.2812/582807
- _____. (2018). *Joint Paper Assistance in International Cooperation in Criminal Matters for Practitioners. European Judicial Network and Eurojust. What can we do for you?*. Recuperado de http://www.eurojust.europa.eu/doclibrary/Eurojust-framework/ejrelationswithpartners/EJN-Eurojust%20paper%20on%20assistance%20in%20international%20cooperation%20in%20criminal%20matters%20for%20practitioners%20%28January%202018%29/EJN-EJ-paper-on-judicial-cooperation-in-criminal-matters_2018-01_EN.pdf
- _____. (2018, septiembre 22). EUROJUST. The European Union's Judicial Cooperation Unit [Página web]. Recuperado de <http://www.eurojust.europa.eu/Pages/home.aspx>
- _____. (2018, septiembre 23). EUROJUST. The European Union's Judicial Cooperation Unit. JITS Network [Página web]. Recuperado de www.eurojust.europa.eu/Practitioners/JITs/jitsnetwork/Pages/JITs-network.aspx#
- _____. (2019). *Eurojust annual report 2018* (N.º QP-AA-19-001-EN-C). Johan de Wittlaan 9, 2517 JR The Hague, Netherlands: Eurojust. Doi: 10.2812/471065
- _____. (2019, abril 18). EUROJUST. Document Library: European Investigation Order [Corporate Publications]. Recuperado de <http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Pages/Eurojust-Infographics.aspx>
- _____. (2019, abril 19). EUROJUST. Document Library: Eurojust at work in 2017 [Corporate Publications]. Recuperado de <http://www.eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Pages/Eurojust-Infographics.aspx>

- _____. (2019, abril 20). EUROJUST. Joint Investigation Teams (JITs). Eurojust JITs Funding [Página web]. Recuperado de <http://eurojust.europa.eu/Practitioners/JITs/Eurojust-JITsFunding/Pages/Eurojust-JITs-funding.aspx>
- _____. (2019, abril 21). *Eurojust casework in 2018*. Recuperado de http://www.eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/Infographics/Eurojust%20casework%20in%202018/AR2018_Eurojust-Casework.pdf
- European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL). (2014). *Better implementation for the future -A new strategic direction for IMPEL-*. August 2014 (s.n.). Recuperado de: <http://impel.eu/wp-content/uploads/2014/08/New-Strategic-Direction-for-IMPEL.pdf>
- _____. (2015). *History of IMPEL. Collaborating across Europe to achieve a better environment* (s.n.). Recuperado de <http://impel.eu/wp-content/uploads/2015/07/History-of-IMPEL.pdf>
- _____. (2016a). *IMPEL's Strategic work programme 2016-2020. Final version: 25 april 2016*. (s.n.). Recuperado de <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2014/11/IMPEL-Strategic-Work-Programme-2016-to-2020-Final-29-April-2016.pdf>
- _____. (2016b). *IMPEL Waste & TFS. Conference 2016 report. Theme "Circular Economy and International Cooperation"*. Eschborn, Germany. 8 – 10 june 2016. (N.º 2016/07). Recuperado de <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2016/12/FR-2016-07-Waste-TFS-Conferene-2016.pdf>
- _____. (2016c). *IMPEL Brochure* (s.n.). Chemin des Deux Maisons 73-3 1200 Brussels (Belgium): IMPEL. Recuperado de <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2016/04/IMPEL-Brochure-April-2016-def.pdf>
- _____. (2017). *A Position Paper from the IMPEL network on 'Environmental Compliance Assurance'*. 13 june 2017 (s.n.). Recuperado de <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2017/06/EnvCompliance-Assurance-Position-Paper-IMPEL.pdf>
- _____. (2018). *IMPEL Annual Work Programme 2018. Final version: 30.01.2018*. (). : IMPEL. Recuperado de <https://www.impel.eu/wp-content/uploads/2018/07/Annual-Work-Programme-2018-FINAL.pdf>
- _____. (2018, enero 22). European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL) [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/>
- _____. (2018, septiembre 23a). European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL): Organisation [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/about-impel/organisation/>

- _____. (2018, septiembre 23b). European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL): Waste and TFS [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/topics/waste-and-tfs/>
- _____. (2018, septiembre 23c). European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL): Waste and TFS Conferences [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/projects/waste-tfs-conference-2015/>
- _____. (2018, septiembre 30). European Union Network for the Implementation and Enforcement of Environmental Law (IMPEL): Strategy [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/about-impel/strategy/>
- _____. (2019, marzo 27). Outcomes 6th meeting of the European network for environmental police services EnviCrimeNet [Página web]. Recuperado de <https://www.impel.eu/outcomes-annual-meeting-envicrimenet/>
- _____. (2019, octubre 27). Waste electrical and electronic equipment (WEEE) by waste management operations. Last update: 11-10-2019 [Tabla estadística]. Recuperado de <http://ec.europa.eu/eurostat/web/waste/key-waste-streams/weee>
- _____. (2019, noviembre 6a). Eurostat Statistics Explained. Glossary:Recovery of waste [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Glossary:Recovery_of_waste
- _____. (2019, noviembre 6b). Eurostat Statistics Explained. Glossary:Recycling of waste [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:Recycling_of_waste
- _____. (2019, noviembre 6c). Eurostat Statistics Explained. Glossary:Reuse of waste [Página web]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Glossary:Reuse_of_waste
- Federación Española de Municipios y Provincias. (FEMP). (2006). *Convenio marco de colaboración, cooperación y coordinación entre el Ministerio del Interior y la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP)*. Recuperado de <http://femp.femp.es/files/566-366-archivo/Texto%20Oficial%20Convenio%20Marco%20MIR-FEMP%202007.pdf>
- Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo. (2011). *Memoria 2010*. (Memoria). Recuperado de http://www.mapama.gob.es/es/ceneam/grupos-de-trabajo-y-seminarios/fiscalias-de-medio-ambiente/Memoria%20Fiscal%C3%ADa%202010_tcm30-169162.pdf
- _____. (2014). *Memoria 2013. Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo*. (Memoria). Recuperado de <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2014/09/2013-MEMORIA-FMA.pdf>
- _____. (2015). *Memoria 2014. Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo*. (Memoria). Recuperado de http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2015/09/2014_MEMORIA_FISCALIA-MEDIO-AMBIENTE.pdf

- _____. (2016). *Memoria 2015. Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.* (Memoria). Recuperado de http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2016/10/2015_MEMORIA_FISCALIA-MEDIO-AMBIENTE.pdf
- _____. (2017). *Memoria 2016. Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.* (Memoria). Recuperado de <http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2017/09/MEMORIA-EXTENSA-2016-MEDIO-AMBIENTE.pdf>
- _____. (2018). *Memoria 2017. Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo.* (Memoria). Recuperado de http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2018/10/2017_MEMORIA-FISCALIA-MEDIO-AMBIENTE.pdf
- Fiscalía General del Estado (FGE). (1989). *Circular 1/1989, de 8 de marzo, sobre el procedimiento abreviado introducido por la Ley Orgánica 7/88, de 28 de diciembre.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/c8ce4d71-de53-3338-18a2-aa18e2761729>
- _____. (1990). *Circular 1/1990, de 26 de septiembre, sobre la contribución del Ministerio Fiscal a la investigación y persecución de los delitos contra el medio ambiente.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/95dde610-a07e-cab5-414a-b362f99eb7ac>
- _____. (1995). *Consulta 2/1995, de 19 de abril, acerca de dos cuestiones de las diligencias de investigación del Fiscal: su destino y la pretendida exigencia de exhaustividad.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/81bf9b5e-d4ca-89e9-b934-bd2e75a3fc08>
- _____. (1999). *Consulta 2/1999, de 1 de febrero, sobre Servicio de Vigilancia Aduanera como Policía Judicial.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/f769ba9a-e6fc-c054-f289-c231c094abd6>
- _____. (2001). *Instrucción 3/2001, de 28 de junio, sobre los actuales mecanismos y modalidades de asistencia judicial internacional en materia penal.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/503b6b1d-ec58-7946-4257-ddd6ab066581>
- _____. (2003a). *Instrucción 2/2003, de 11 de julio, sobre actuación y organización de las fiscalías en materia de Cooperación Judicial Internacional.* Recuperado de _____
- _____. (2003b). *Consulta 2/2003, de 18 de diciembre, sobre determinados aspectos de la asistencia letrada al detenido.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/43badeac-8acc-5b3c-2014-51a0b41fbb1f>
- _____. (2006). *Instrucción 4/2006 sobre atribuciones y organización de la Fiscalía Especial para la represión de los delitos económicos relacionados con la corrupción y sobre la actuación de los fiscales especialistas en delincuencia organizada.* Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/070e5148-c9ad-6883-8d98-31eff0c4983c>
- _____. (2007a). *Instrucción 2/2007 sobre la organización de la Sección de Cooperación Internacional de la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado y el ejercicio de las funciones que atribuye al ministerio público la Ley 16/2006, de 26 de mayo, por la que se regula el estatuto de miembro nacional de Eurojust y las*

- relaciones de este órgano de la Unión Europea. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/717279c3-d022-4157-dd30-472021f1cb2f>
- _____. (2007b). *Instrucción 4/2007 sobre el Fiscal Coordinador de Medio Ambiente y Urbanismo y las Secciones de Medio Ambiente de las Fiscalías*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/fd7e3c9a-7349-9f1e-3856-8e0bccd6e49e>
- _____. (2008a). *Instrucción 1/2008 sobre la dirección por el Ministerio Fiscal de las actuaciones de la Policía Judicial*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/3c05ad26-bb59-56b6-a366-32b46155a958>
- _____. (2008b). *Instrucción 2/2008 sobre las funciones del Ministerio Fiscal en la fase de instrucción*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/03a7e7c1-45e4-ef55-39d9-8ba3e5eb910b>
- _____. (2010). *Circular 4/2010, sobre las funciones del fiscal en la investigación patrimonial en el ámbito del proceso penal*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/3c837728-5f4e-f308-4e4c-f4b762769ac9>
- _____. (2011a). *Circular 1/2011, relativa a la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 5/2010*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/e6fcbad0-f75c-03b7-ec93-ec5a98cbda8f>
- _____. (2011b). *Circular 2/2011, de la Fiscalía General del Estado sobre la reforma del Código Penal por la Ley Orgánica 5/2010 en relación con las organizaciones y grupos criminales*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/b06cae3a-9fa0-5cb1-4ae1-09cf4197ddf2>
- _____. (2011c). *Circular 7/2011 sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de medio ambiente y urbanismo*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/cbde31b1-b874-201c-8746-ed648b018b5>
- _____. (2011d). *Instrucción 1/2011, sobre las funciones y Facultades del Fiscal de Sala Coordinador de Cooperación Penal Internacional*. Recuperado de
- _____. (2011e). *Instrucción 3/2011, sobre el nuevo régimen de intercambio de información derivado de la Decisión del Consejo de la Unión Europea, de 16 de diciembre de 2008, por la que se refuerza Eurojust*. Recuperado de
- _____. (2012). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2011. (Memoria)*. Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/8e16bfcb-8140-3f23-2d72-ffd5d483f35e>
- _____. (2013a). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2012. (Memoria)*. Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/65189168-13c9-72cf-707d-718935bdcd6e>
- _____. (2013b). *Circular 1/2013 sobre pautas en relación con la diligencia de intervención de las comunicaciones telefónicas*. Recuperado de

<https://www.fiscal.es/documents/20142/b9b37701-c716-79ab-d1dc-111350113518>

_____. (2013c). *Circular 4/2013 sobre las diligencias de investigación*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/3649479c-27aa-8369-f83e-4c5c18514c0c>

_____. (2014). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2013*. (Memoria). Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/c55a2c95-a94f-3352-6065-1a1b99aaa9a3>

_____. (2015a). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2014*. (Memoria). Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/b07fc945-1047-9661-ecc4-5cb59825f4be>

_____. (2015b). *Consulta 1/2015, sobre el acceso a lo actuado en las diligencias de investigación por quien invoca un interés legítimo*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/da481fb0-444e-17bc-cf69-e0570092f6d0>

_____. (2015c). *Circular 5/2015, sobre los plazos máximos de la fase de instrucción*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/ff447b8d-c8ab-8f3e-9989-26817937030c>

_____. (2016a). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2015*. (Memoria). Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/675dd1ea-94d6-3f40-b9ec-361bb4000601>

_____. (2016b). *Circular 1/2016, sobre la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 1/2015*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/9a12d2ef-ec8f-0644-d2b0-a8b4fbbd43fa>

_____. (2018a). *Memoria elevada al Gobierno de S.M. presentada al inicio del año judicial por la Fiscalía General del Estado. Volumen I. Madrid, 2017*. (Memoria). Madrid: Fiscalía General del Estado. Ministerio de Justicia. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/e14881ae-9bf5-2ed6-e2a5-e9ca3679e065>

_____. (2018b). *Circular 3/2018, sobre el derecho de información de los investigados en los procesos penales*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/7b33a034-5ee4-95f2-1f1c-bd355c6ce68f>

_____. (2019a). *Circular 1/2019, sobre disposiciones comunes y medidas de aseguramiento de las diligencias de investigación tecnológica en la Ley de Enjuiciamiento Criminal*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/972fdb98-5e62-2609-f99f-7a6d887b5d03>

- _____. (2019b). *Circular 2/2019, sobre interceptación de comunicaciones telefónicas y telemáticas*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/a4d45f8a-a07e-be4b-d8f6-f26c6559127c>
- _____. (2019c). *Circular 3/2019, sobre captación y grabación de comunicaciones orales mediante la utilización de dispositivos electrónicos*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/46a8668e-3965-c46d-fd70-93257b085454>
- _____. (2019d). *Circular 4/2019, sobre utilización de dispositivos técnicos de captación de la imagen, de seguimiento y de localización*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/79957069-dbd0-1dbe-9d94-2129950bf75e>
- _____. (2019e). *Circular 5/2019, sobre registro de dispositivos y equipos informáticos*. Recuperado de <https://www.fiscal.es/documents/20142/282a82d1-da36-8e8d-4dbc-c1bc0f02c6f0>
- Fundación CONAMA. (2014). *Documento final del Grupo de Trabajo. G-7 Armonización de datos y trazabilidad de residuos. Coordina: Instituto Superior de Medio Ambiente (ISM). CONAMA 2014. Congreso Nacional del Medio Ambiente. Del 24 al 27 de noviembre de 2014* (s.n.). Recuperado de http://www.conama11.vsf.es/conama10/download/files/conama2014/GTs%202014/7_final.pdf
- _____. (2018, septiembre 22). CONAMA2014: Congreso Nacional del Medio Ambiente. Del 24 al 27 de noviembre de 2014 [Página web]. Recuperado de <http://www.conama2014.conama.org/web/es/presentacion/la-fundacion-conama.html>
- Fundación ECOLEC. (2018, septiembre 21). Ecolec Fundación [Página web]. Recuperado de <https://www.ecolec.es/sobre-ecolec/quienes-somos/>
- Fundación Economía Circular. (2018, mayo 16). Fundación Economía Circular [Página web]. Recuperado de http://economiecircular.org/wp/?page_id=62
- Gendarmerie Nationale. (2019, junio 18). Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP) [Página web]. Recuperado de <https://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/Notre-institution/Nos-composantes/Au-niveau-central/Les-offices/Office-central-de-lutte-contre-les-atteintes-a-l-environnement-et-a-la-sante-publique-OCLAESP>
- Generalitat de Catalunya-Departament d'Interior. (2018). *Memòria del Departament d'Interior 2017*. Recuperado de http://interior.gencat.cat/web/.content/home/010_el_departament/publicacions/memories_del_departament/docs/memoria_interior_2017.pdf
- Gobierno de Navarra. (2017). *Plan Director de la Policía Foral 2017-2021*. Recuperado de <https://www.parlamentodenavarra.es/sites/default/files/contenido-estatico-archivos/Plan%20Director%20de%20la%20Polic%C3%ADa%20Foral%202017-2021.pdf>
- ICEX España Exportación e Inversiones. (2017). *Guía de trámites y documentos de exportación. Octubre 2017*. Recuperado de

https://www.icex.es/icex/wcm/idc/groups/public/documents/documento_anexo/mdez/mju1/~edisp/dax2013255463.pdf

Instituto Nacional de Estadística (INE). (2019, abril 2). Encuesta Continua de Hogares. Año 2018 [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.ine.es/prensa/ech_2018.pdf

_____. (2019, octubre 2). Encuesta Continua de Hogares. Datos referidos al valor medio del periodo. Año 2018 [Tabla de datos]. Recuperado de <https://www.ine.es/jaxi/Datos.htm?path=/t20/p274/serie/prov/p02/I0/&file=02006.px>

International Criminal Police Organization (INTERPOL). (2013, febrero 25). INTERPOL operation targets illegal trade of e-waste in Europe, Africa [Nota de Prensa]. Recuperado de <https://www.interpol.int/News-and-Events/News/2013/INTERPOL-operation-targets-illegal-trade-of-e-waste-in-Europe-Africa>

_____. (2014). *INTERPOL response to emerging threats in Environmental Security* (N.º Resolution n.º 3, AG-2014-RES-03). Recuperado de https://cites.org/sites/default/files/eng/news/sundry/2014/interpol_RES-03_ENVIRONMENTAL_SECURITY.pdf

_____. (2014, marzo 26). First e-learning tool launched to prevent illegal trade in hazardous chemicals and waste [Nota de Prensa]. Recuperado de <https://www.interpol.int/News-and-Events/News/2014/First-e-learning-tool-launched-to-prevent-illegal-trade-in-hazardous-chemicals-and-waste>

_____. (2017). *Operation 30 days of action. Final report*. (N.º 2017/1393/OEC/ILM/ENS/FPI). Lyon (France): INTERPOL. Recuperado de <https://www.interpol.int/content/download/5168/file/Operation%2030%20Days%20of%20Action%20Final%20Report.pdf>

_____. (2017, agosto 8). Hazardous materials seized in largest global operation against illegal waste [Nota de Prensa]. Recuperado de <https://www.interpol.int/News-and-Events/News/2017/Hazardous-materials-seized-in-largest-global-operation-against-illegal-waste>

_____. (2018, enero 13). Interpol. Connecting police for a safer world. Overview [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/About-INTERPOL/Overview>

_____. (2018, enero 14). Interpol. Connecting police for a safer world. History [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/About-INTERPOL/History>

_____. (2018, enero 15). Interpol. Connecting police for a safer world. Structure and Governance [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/About-INTERPOL/Structure-and-governance>

_____. (2018, enero 16a). Interpol. Connecting police for a safer world. Vision and mission [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/About-INTERPOL/Vision-and-mission>

- _____. (2018, enero 16b). Interpol. Connecting police for a safer world. Criminal intelligence analysis [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/INTERPOL-expertise/Criminal-Intelligence-analysis>
- _____. (2018, enero 17a). Interpol. Connecting police for a safer world. Databases [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/INTERPOL-expertise/Databases>
- _____. (2018, enero 17b). Interpol. Connecting police for a safer world. Notices [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/INTERPOL-expertise/Notices>
- _____. (2018, enero 17c). Interpol. Connecting police for a safer world. Environmental Crime [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/Crime-areas/Environmental-crime/Environmental-crime>
- _____. (2018, enero 18). Interpol. Connecting police for a safer world. Committee and working groups [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/Crime-areas/Environmental-crime/Committee-and-Working-Groups>
- _____. (2018, enero 19). Interpol. Connecting police for a safer world. Pollution crime working group [Página web]. Recuperado de: <https://www.interpol.int/Crime-areas/Environmental-crime/Committee-and-Working-Groups/Pollution-Crime-Working-Group>
- _____. (2019, agosto 25). Interpol. Bases de datos [Página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/es/Como-trabajamos/Bases-de-datos>
- International Criminal Police Organization. Environmental Security Subdirectorate (INTERPOL-ENS). (2014a). *Environmental compliance and enforcement committee: Meeting and events – final report*. (N.º s.n.). Lyon (France): Recuperado de <https://www.interpol.int/content/download/5074/file/Environmental%20Compliance%20and%20Enforcement%20Committee,%20Meeting%20and%20Events%20%E2%80%93%20Final%20Report.pdf>
- _____. (2014b). *Pollution crime forensic investigation manual. volume I of II*. (s.n.). Lyon (France): Recuperado de <https://www.interpol.int/content/download/5170/file/INTERPOL%20Pollution%20Crime%20Forensic%20Investiation%20Manual%20-%20volume%201%20.pdf>
- _____. (2014c). *Pollution crime forensic investigation manual. volume II of II*. (s.n.). Lyon (France): Recuperado de <https://www.interpol.int/content/download/5171/file/INTERPOL%20Pollution%20Crime%20Forensic%20Investiation%20Manual%20-%20volume%202%20EN.pdf>
- _____. (2015). *Directory of environmental law enforcement networks. Environmental Security. November 2015* (s.n.). Lyon (France): INTERPOL. Recuperado de <https://www.interpol.int/content/download/5071/file/Directory%20of%20Environmental%20Law%20Enforcement%20Networks.pdf>
- International Criminal Police Organization, United Nations Environment (INTERPOL-UN Environment). (2016). *Strategic Report: Environment, Peace and Security – A Convergence of Threats*. Available at www.interpol.int and www.unep.org.

Recuperado de https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/17008/environment_peace_security.pdf?sequence=1&isAllowed=y

MediaMarkt (2018, octubre 27). MediaMarkt: Plan Renove [Página Web]. Recuperado de <https://specials.mediamarkt.es/plan-renove>

Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA). (2015). *Nota sobre las etiquetas de lectura electrónica que se citan en el artículo 18 "Requisitos comunes aplicables a la recogida de RAEE" y en la disposición transitoria novena "Etiquetas de lectura electrónica o instrumentos similares" del Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (s.n.)* Recuperado de <http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/flujos/aparatos-electr/Plataforma-electronica-gestion-RAEE.aspx>

_____. (2016a). *Nota relativa a la aplicación del real decreto 180/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado (s.n.)*. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/notasobreaplicacionrealdecretodetraslados2_tcm30-420749.pdf

_____. (2016b). *Nota técnica sobre requisitos técnicos a cumplir por las instalaciones de tratamiento de RAEE. Julio 2016 v.2 (s.n.)*. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/rqtecnicosinsttratamientoraee-v2_tcm30-185564.pdf

_____. (2016c). *Aspectos generales del proyecto de prueba o ensayo según el artículo 37.5 del RD 110/2015, de 20 de febrero, sobre RAEE. Operación de tratamiento G2. Check list de la prueba o ensayo para el tratamiento de RAEE que contienen CFC, HCFC, HFC, HC o NH3. Julio 2016 (s.n.)*. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/g2web_tcm30-185567.pdf

_____. (2017a). *Nota sobre la situación de la plataforma electrónica de RAEE (e-RAEE) de 2 de marzo de 2017 (s.n.)*. Recuperado de <http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/flujos/aparatos-electr/Plataforma-electronica-gestion-RAEE.aspx>

_____. (2017b). *Consulta Pública Previa sobre el proyecto de orden ministerial por la que se desarrolla la plataforma electrónica de gestión de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE) y la Oficina de Asignación de recogidas de RAEE (s.n.)*. Madrid: MAPAMA. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/images/es/consultapublicapreviaordenministerialplataformaelectronicayofcinadeasignacion_tcm30-428437.pdf

_____. (2017, septiembre 28). Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente: Esquema general de la gestión de RAEE [Página web]. Recuperado de www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/esquemageneraldelagestionderaee_tcm30-192242.pdf

- _____. (2017, octubre 10). Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente: Plataforma electrónica de gestión de RAEE [Página web]. Recuperado de <http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/flujos/aparatos-electr/Plataforma-electronica-gestion-RAEE.aspx>
- _____. (2018a). *Tríptico sobre REDIA* (s.n.). Recuperado de http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/medio-ambiente-industrial/tripticoredia_tcm30-421775.pdf
- _____. (2018b). *Actividades y proyectos REDIA* (s.n.). Recuperado de http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/medio-ambiente-industrial/actividadesderediahitos_2008_2013_tcm30-423213.pdf
- _____. (2018, febrero 20). Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA): Planes y programas [Página web]. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/planes-y-estrategias/Planes-y-Programas.aspx>
- _____. (2018, febrero 22). Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA): Aparatos Eléctricos y Electrónicos [Página web]. Recuperado de <http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/flujos/aparatos-electr/electricos-y-electronicos-ambito-aplicacion.aspx>.
- _____. (2018, septiembre 20). Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA): Exportación-Valorización [Página web]. Recuperado de <http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/traslados/Guia4.aspx>
- Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente (MAPAMA) y Ministerio de Economía, Industria y Competitividad. (2018). *España Circular 2030. Estrategia española de economía circular. Borrador para información pública. Febrero 2018. Por un #FuturoSostenible*. (Estrategia). Madrid (España): Recuperado de <http://www.prodetur.es/prodetur/www/documentos/documento-0580.html>
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación (2019, septiembre 14). Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia [Página web]. Recuperado de <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/PoliticaExteriorCooperacion/UnionEuropea/Paginas/Espacio-de-libertad.aspx>
- Ministerio del Interior. (2019, abril 9). Información estadística en formato reutilizable [Anuario Estadístico]. Recuperado de <http://www.interior.gob.es/web/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/anuarios-y-estadisticas/anuarios-estadisticos-formato-reutilizable>
- Ministerio de Justicia (2019, junio 10). Oficina de Recuperación y Gestión de Activos [Página web]. Recuperado de <https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/es/areas-tematicas/oficina-recuperacion-gestion>

- Ministerio para la Transición Ecológica (MITECO). (2018, octubre 15). Planes y Programas [Página web]. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/planes-y-estrategias/Planes-y-Programas.aspx>
- _____. (2019, marzo 9a). Campañas del SEPRONA [Página web]. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/campanas/Default.aspx>
- _____. (2019, marzo 9b). *La Guardia Civil inmoviliza miles de residuos ilegales en un recinto de Las Torres de Cotillas* [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20180412npoperacionnofrost-residuos_tcm30-447244.pdf
- _____. (2019, marzo 9c). *La Guardia Civil desmantela una trama que gestionaba irregularmente toneladas de residuos peligrosos en Vizcaya*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20170303npgestionirregularresiduospeligrosos-operacionhondakina_tcm30-443504.pdf
- _____. (2019, marzo 9d). *Día Internacional para la conservación de la capa de ozono. El SEPRONA lucha contra las sustancias que agotan la capa de ozono*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20170916-npsepronaeneldiainternacionaldelacapaozono_tcm30-429990.pdf
- _____. (2019, marzo 9e). *Descubiertas más de un millón y medio de toneladas de vertidos ilegales en una operación internacional coordinada por Interpol*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20170807npoperaciontysonseprona-gc-interpol_tcm30-426580.pdf
- _____. (2019, marzo 9f). *La Guardia Civil detiene a 1 persona e investiga a otras 22 personas por un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente* [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20170818npoperacionmel_tcm30-426319.pdf
- _____. (2019, marzo 9g). *La Guardia Civil destapa un importante fraude en la gestión de residuos de la construcción y demolición que se vertían ilegalmente en un Parque Natural*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/operacionrubbishfraudegestionresiduos_tcm30-381617.pdf
- _____. (2019, marzo 9h). *La Guardia Civil de Zamora investiga a tres personas como supuestos autores de varios delitos de falsificación documental, intrusismo profesional y estafa a más de 60 ganaderos de la provincia de Zamora*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/20170307gasesprohibidoseninstalacionesfrigorificas_tcm30-381655.pdf
- _____. (2019, marzo 9i). *Balance de actuaciones SEPRONA 2016*. [Nota de Prensa]. Recuperado de _____

https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/balanceactuacionesseprona2016_tcm30-383767.pdf

- _____. (2019, marzo 10a). *La Guardia Civil investiga a 20 empresas nacionales y extranjeras por el comercio ilegal de sustancias que afectan a la capa de ozono*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/detalle_noticia_prensa_intranet_guardia_civil%5B1_tcm30-191799.pdf
- _____. (2019, marzo 10b). *La Guardia Civil reúne a expertos en la lucha contra los delitos medioambientales, en el marco del proyecto TECUM*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/notadeprensatecum_tcm30-191792.pdf
- _____. (2019, marzo 10c). *Balance de actuaciones SEPRONA 2015*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/np_balance_2015_internet_tcm30-57575.pdf
- _____. (2019, marzo 10d). *La Guardia Civil destapa delitos medioambientales por la manipulación irregular de 1.000 toneladas de residuos*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/op_bidon_internet_tcm30-216244.pdf
- _____. (2019, marzo 10e). *El SEPRONA de la Guardia Civil imputa al gestor de una empresa de residuos por un presunto delito contra el medio ambiente*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/noticias_05.aspx
- _____. (2019, marzo 10f). *La Guardia Civil desmantela una trama dedicada al almacenamiento y el vertido ilegal de residuos peligrosos*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/noticias_11.aspx
- _____. (2019, marzo 10g). *Imputadas 178 personas por gestionar ilegalmente más de 36.000 electrodomésticos desechados al año*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/noticias_11.aspx
- _____. (2019, marzo 10h). *Balance de actuaciones SEPRONA 2013*. [Nota de Prensa]. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/actuaciones-seprona/noticias/noticias_06.aspx
- _____. (2019, septiembre 27). *Plenario y Comité ejecutivo de REDIA* [Página web]. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/fr/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/medio-ambiente-industrial/inspeccion-ambiental/quienes-somos/plenario-comit-ejecutivo.aspx>
- _____. (2019, septiembre 28). (FIN DE PLAZO 2019-01-31) *Proyecto de Orden Ministerial, por la que se desarrolla la plataforma electrónica de gestión de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos y la oficina de asignación de recogidas de estos residuos*. [Página web]. Recuperado de

<https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/participacion-publica/Residuos-2018-Proyecto-OM-desarrolla-plataforma-electronica-gestion-residuos-RAEE-y-oficina-recogida.aspx>

Ministero della Difesa (2019, junio 17). Comando Carabinieri per la Tutela dell'Ambiente [Página web]. Recuperado de <http://www.carabinieri.it/cittadino/tutela/ambiente/organizzazione>

Naciones Unidas (NN.UU). (1992). *Declaración de Río sobre el medio ambiente y desarrollo*. Recuperado de http://www.unesco.org/education/pdf/RIO_S.PDF

Naciones Unidas (NN.UU). Asamblea General. (1973). *Informe de la conferencia de las naciones unidas sobre el medio humano. Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972*. (N.º A/CONF.48/14/Rev.I). Nueva York: Naciones Unidas. Recuperado de <https://www.dipublico.org/conferencias/mediohumano/A-CONF.48-14-REV.1.pdf>.

_____. (1987). *Informe sobre la comisión mundial sobre el medio ambiente y el desarrollo: "nuestro futuro común"*. (Informe n.º A/42/47-S). Nueva York (EE.UU): Naciones Unidas. Recuperado de <https://undocs.org/es/A/42/47>

_____. (2004). Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000 Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. En Oficina de las NN.UU contra la droga y el delito, *Convención de las NN.UU contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos (pp 5-42)*. Nueva York: NN.UU. Recuperado de <https://www.gafilat.org/index.php/es/biblioteca-virtual/observadores/legislacion-y-normativa-17/334-convencion-de-palermo-2000-es/file>

_____. (2012). *El futuro que queremos* (Informe n.º 66/288). Recuperado de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/66/288>

_____. (2019, septiembre 16). Naciones Unidas. Construyendo nuestro futuro juntos: La organización [Página web]. Recuperado de <https://www.un.org/es/about-un/>

_____. Departamento de Asuntos Económicos y Sociales. División de Desarrollo Sostenible. (2019, noviembre 5). Programa 21 [Página web]. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/agenda21sptoc.htm>

Office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP). (2019). Présentation réduite OCLAESP délégation chinoise [Presentación PwP]. Recuperado de <https://ipkey.eu/sites/default/files/legacy-ipkey-docs/presentation-oclaesp-rduite-dlgationchinoise.pdf>

Organización de Consumidores de España. (2013). Gestión de residuos. Dinero tirado y contaminación. *Compra Maestra*, 386, 12-16. Recuperado de <https://www.ocu.org/-/media/ocu/images/paper%20publications/ocuc compra%20maestra/2013/386/reference/descargar%20el%20pdf%20de%20la%20revista/cm386%20pdf.pdf>

Organization for Economic Cooperation and Development (OCDE). (2019, enero 27). OECD Legal Instruments: Decision-Recommendation of the Council on Exports of Hazardous Wastes from the OECD area. [Página web]. Recuperado de <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0224>

- Parlamento Europeo (2019, septiembre 4). Fichas temáticas sobre la Unión Europea: la cooperación policial [Página web]. Recuperado de <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/156/la-cooperacion-policial>
- _____. (2019, septiembre 14). *El Tratado de Lisboa*. Recuperado de http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/es/FTU_1.1.5.pdf
- Parlamento Vasco-Eusko Legebiltzarra. (2014). *Proposición no de Ley para debate en Pleno del Grupo Popular Vasco relativa a la puesta en marcha de una Unidad de Medio Ambiente específica en la Ertzaintza con una auténtica formación medioambiental y suficientes medios humanos y técnicos* (N.º 24.778). Recuperado de <http://www.legebiltzarra.eus/irud/10/00/024778.pdf>
- Policía de la Generalitat-Mossos d'Esquadra (PG-ME). (2016, julio 19). 25 anys de l'Àrea Central de Medi Ambient [Página web]. Recuperado de <https://mossos.gencat.cat/ca/detalls/Noticia/25-anys-de-lArea-Central-de-Medi-Ambient>
- Policía Foral de Navarra. (2015). *Memoria de actividad 2014. Policía Foral de Navarra*. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/stfls/ESTADISTICA%20JUDICIAL%20NUEVO/FICHEROS/18006E%20Memoria%20Policia%20Foral%20de%20Navarra/18006E%20Memoria%20Policia%20Foral%20Navarra%202014.pdf>
- Presidencia del Consejo de la UE. (2010). *Proyecto de conclusiones del consejo sobre la prevención y lucha contra el tráfico ilegal de residuos, especialmente contra el tráfico internacional*. (Nota n.º 5956/5/10 REV 5). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=FR&f=ST%205956%202010%20REV%205>
- _____. (2015). *Proyecto de conclusiones del consejo de la UE sobre la estrategia renovada de seguridad interior 2015-2020*. (Nota n.º 9798/15). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9798-2015-INIT/es/pdf>
- _____. (2016). Informe de evaluación de España correspondiente a la tercera ronda de evaluaciones recíprocas "Intercambio de información e inteligencia entre EUROPOL y los Estados Miembros (Nota n.º 14010/05/DCL-1). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14010-2005-REV-1-DCL-1/es/pdf>
- _____. (2017a). *Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre la determinación de las prioridades de la UE para la lucha contra la delincuencia internacional organizada y grave entre 2018 y 2021*. (Nota n.º 8654/2/17 REV2). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8654-2017-INIT/es/pdf>
- _____. (2017b). *Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre la revisión intermedia de la Estrategia renovada de Seguridad Interior de la Unión Europea 2015-2020*. (Nota n.º 12650/17). Bruselas (Bélgica). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12650-2017-INIT/es/pdf>
- _____. (2017c). *Octava ronda de evaluaciones mutuas – Cuestionario*. (Nota n.º 8919/1/17). Bélgica (Bruselas). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8919-2017-REV-1/es/pdf>

- _____. (2017d). *Manual para el intercambio de información en el ámbito policial*. (Nota n.º 6261/17). Bélgica (Bruselas). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6261-2017-INIT/es/pdf>
- Presidencia del Gobierno. (2017). *Estrategia de Seguridad Nacional 2017: Un proyecto compartido de todos y para todos*. (ESN 2017). Madrid: Presidencia del Gobierno. Recuperado de <http://www.dsn.gob.es/es/estrategias-publicaciones/estrategias/estrategia-seguridad-nacional-2017>
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). (2007). *Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono. 20 años de éxito*. (N.º s.n.). Nueva York: PNUD Recuperado de <http://www.protocolodemontreal.org.br/eficiente/repositorio/publicacoes/963.pdf>
- _____. (2017, noviembre 11). Objetivos de Desarrollo Sostenible. Objetivo 12: Producción y Consumo Responsable [Página web]. Recuperado de <http://www.undp.org/content/undp/es/home/sustainable-development-goals/goal-12-responsible-consumption-and-production.html>
- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). (1992). Primera reunión de la Conferencia de las Partes en el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos fronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación. Ginebra, 3 al 4 de diciembre de 1992. *Decisiones adoptadas en la primera reunión de la Conferencia de las Partes en el Convenio de Basilea*. (UNEP/CHW.1/24) 1-57. Recuperado de <http://www.basel.int/TheConvention/ConferenceoftheParties/Meetings/COP1/tabid/6154/Default.aspx>
- _____. (1994). *Informe de la segunda reunión de la Conferencia de las Partes en el Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación*. (N.º UNEP/CHW.2/30). Ginebra: PNUMA. Recuperado de <http://www.basel.int/TheConvention/ConferenceoftheParties/Meetings/COP2/tabid/6153/Default.aspx>
- _____. (1995). *Decisiones adoptadas en la tercera reunión de la Conferencia de las Partes en el Convenio de Basilea*. (N.º UNEP/CHW.3/35) Ginebra: PNUMA. Recuperado de <http://www.basel.int/TheConvention/ConferenceoftheParties/Meetings/COP3/tabid/6152/Default.aspx>
- _____. (1998). *Informe de la cuarta reunión de la Conferencia de las Partes del Convenio de Basilea*. (UNEP/CHW.4/35) Kuching: PNUMA Recuperado de <http://www.basel.int/TheConvention/ConferenceoftheParties/Meetings/COP4/tabid/6151/Default.aspx>
- _____. (2015). El traslado de materiales tóxicos y desechos electrónicos plantea un riesgo). *Delitos y riesgos relacionados con los desechos. Deficiencias para abordar los problemas mundiales con respecto a los desechos. Una evaluación de respuesta rápida. Resumen ejecutivo*.

- _____. (2019, septiembre 16). Parties to the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal [Página web]. Recuperado de <http://www.basel.int/?tabid=4499>
- Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo. (2007). I Reunión de la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo. Fuerteventura, 10 y 11 de diciembre de 2007. Recuperado de https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/CONCLUSIONES_I_REUNION_RED_FISCALES.pdf?idFile=22ff8d2c-813b-4eb7-bcaa-feb66c181275
- _____. (2010). IV Reunión de la Red de Fiscales Delegados de Medio Ambiente y Urbanismo. Cangas de Onís, 27 y 28 de septiembre de 2010. Recuperado de https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/IV_Conclusiones_Red_Fiscales_Medio_Ambiente.pdf?idFile=e003cda4-2c10-4eea-a343-196a96cddfc5
- _____. (2011). V Reunión de la Red de Fiscales Especialistas de Medio Ambiente y Urbanismo. Madrid, a 28 y 29 de septiembre de 2011. Recuperado de https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/CONCLUSIONES_V_REUNION_RED_FISCALES.pdf?idFile=15d5f396-a6e1-492a-99cb-747eadbf0e1c
- Republic of Estonia. Ministry of the Interior (2018, octubre 12). Working groups of the Council of the European Union [Página web]. Recuperado de <https://www.siseministeerium.ee/en/internal-security/internal-policy-matters-european-union-politics/working-groups-council-european>
- Secretaría del Convenio de Basilea-Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (SCB-PNUMA). (2011). *Nuevo marco estratégico para la aplicación del Convenio de Basilea correspondiente a 2012–2021. Nota de la Secretaría*. (N.º UNEP/CHW.10/3). Cartagena (Colombia): SCB-PNUMA. Recuperado de <http://www.basel.int/COP10/Documents/tabid/2311/Default.aspx?meetingId=1&sessionId=44&languageId=6>
- Secretaría del Ozono - Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (SO-PNUMA). (2016). *Manual del protocolo de montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono* (Décima edición ed.). Nairobi (Kenya): PNUMA. Recuperado de <http://ozone.unep.org/sites/ozone/files/Publications/Handbooks/MP-Handbook-2016-Spanish.pdf>
- _____. (2017, diciembre 12). *Protocolo de Montreal: Logros alcanzados hasta la fecha y desafíos futuros. Secretaría del Ozono 2015* [Informe]. Recuperado de http://42functions.net/sp/MP_achievements_challenges.php
- Secretaría General del Consejo de la UE. (2009) *Proyecto de conclusiones del Consejo sobre una Estrategia de gestión de la información para la seguridad interior de la UE* (Nota n.º 16673/09). Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=ES&f=ST%2016637%202009%20INIT>

- _____. (2010). *Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea: Hacia un modelo europeo de seguridad* (N.º QC-30-10-313-ES-C). Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea: Luxemburgo. doi: 10.2860/881
- _____. (2011a). *Proyecto de Resolución del Consejo sobre la creación de una red informal de lucha contra la delincuencia medioambiental - "EnviCrimeNet"* (Nota n.º 10291/11). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=ES&f=ST%2010291%202011%20INIT>
- _____. (2011b). *Manual de los Equipos Conjuntos de Investigación* (Nota n.º 15790/1/11 REV 1). Bruselas (Bélgica): Recuperado de <https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/st15790-re01.es11.pdf>
- _____. (2011c). *Directrices de la UE sobre mejores prácticas de los Centros de Cooperación Policial y Aduanera* (Nota n.º 9105/11). Bruselas (Bélgica): Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=ES&f=ST%209105%202011%20INIT>
- _____. (2013). *Proyecto de Conclusiones del Consejo tras la comunicación de la Comisión sobre el Modelo Europeo para el Intercambio de Información (EIXM)* (Nota n.º 9811/13). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=ES&f=ST%209811%202013%20INIT>
- _____. (2014). *Proyecto de Conclusiones del Consejo sobre una Estrategia actualizada de gestión de la información para la seguridad interior de la UE* (Nota n.º 15701/1/14 REV 1). Recuperado de <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2015701%202014%20REV%201>
- _____. (2016a). *Informe al Parlamento Europeo y a los Parlamentos nacionales relativo a los trabajos del Comité Permanente de Cooperación Operativa en materia de Seguridad Interior durante el período comprendido entre julio de 2014 y diciembre de 2015* (Nota n.º 7033/16). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7033-2016-INIT/es/pdf>
- _____. (2016b). *Conclusiones del Consejo sobre la lucha contra los delitos que atentan contra el medioambiente – Conclusiones del Consejo (8 de diciembre de 2016)* (Nota n.º 15412/16). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15412-2016-INIT/es/pdf>
- _____. (2017a). *Projet de conclusions du Conseil sur la poursuite du cycle politique de l'UE pour lutter contre la grande criminalité internationale organisée pour la période 2018-2021* (Nota n.º 7093/17). Bruselas (Bélgica). Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/st-7093-2017-init/fr/pdf>
- _____. (2017b). *Conclusions du Conseil sur la définition des priorités de l'UE pour la lutte contre la grande criminalité internationale organisée entre 2018 et 2021 - Conclusions du Conseil (18 mai 2017)* (Nota n.º 9450/17). Bruselas (Bélgica).

- Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9450-2017-INIT/fr/pdf>
- _____. (2017c). *Implementación del Ciclo Político de la UE 2018-2021 para la delincuencia grave y organizada: Borrador MASP para la prioridad de delincuencia medioambiental* (Nota n.º 11806/17). Bruselas (Bélgica): . Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2017d). *Borrador de las conclusiones del consejo sobre la revisión a medio plazo de la estrategia renovada de seguridad interna de la UE – adopción* (Nota n.º 12646/17). Bruselas (Bélgica): Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12646-2017-INIT/en/pdf>
- _____. (2017e). *Operational Action Plan 2018 related to the EU crime priority “Environmental Crime” - UE Restricted* (Nota n.º 14484/1/17 REV 1). Bruselas (Bélgica): . Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018). *Lista de órganos preparatorios del Consejo* (N.º 10925/18). Bruselas (Bélgica): . Recuperado de <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10925-2018-INIT/en/pdf>
- Secretariat of the Basel Convention (SBC). (2011). *Where are WEEE in Africa?. Findings from the Basel Convention. E-waste africa programme.* (). Châtelaine (Switzerland): Secretariat of the Basel Convention. Recuperado de <http://www.basel.int/Implementation/Ewaste/EwasteinAfrica/Overview/PublicationsReports/tabid/2553/Default.aspx>
- _____. (2017, septiembre 12). *Amendment to the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal* [Página web]. Recuperado de <http://www.basel.int/Countries/StatusofRatifications/BanAmendment/tabid/1344/Default.aspx>
- _____. (2018, septiembre 24). *Parties to the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal* [Página web]. Recuperado de <http://www.basel.int/Countries/StatusofRatifications/PartiesSignatories/tabid/4499/Default.aspx>
- Servicio de Protección de la Naturaleza de la Guardia Civil (SEPRONA) (2011, abril 5). *Cuenta instrucción diligencias por supuestos delitos contra el medio ambiente, receptación, apropiación indebida y estafa -Operación Fragmento-* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2011, junio 20). *Informe de la Unidad Técnica sobre emisiones de gases refrigerantes susceptibles de dañar la capa de ozono y cálculo del CO₂ equivalente en la planta de valorfrío (Diligencias de Investigación 01/2010).* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2012). *Actualización del Manual del Servicio de Protección de la Naturaleza* [Manual]. Archivos del SEPRONA, Madrid.

- _____. (2014, enero 27). *Cuenta instrucción diligencias por supuestos delitos contra el medio ambiente, receptación, apropiación indebida y estafa -Operación Fragmentados-* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2015, junio 30). *Resultado de la Operación Enigma III de Interpol* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2016, febrero 15). *Conclusiones proyecto CWIT* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2016, marzo 24). *Jornadas RAEE* [Presentación]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2016, octubre 25). *Sobre reunión en el MAGRAMA con la Red Redia* [Informe]. Madrid, Archivos del SEPRONA.
- _____. (2017, agosto 22). *Report on execution of "Operation Tyson"* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018, febrero 26). *Contestación del Ministerio de Justicia al cuestionario GENVAL (N.º 8919/1/17)*. [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018, febrero 28). *Informe sobre la ejecución de la orden de servicio 45/2017 "Proyecto TECUM" sobre el tráfico ilegal de residuos en España* [Informe]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2018, julio 9). *Datos recibidos por la Subdirección General de Residuos de los Sistemas Integrados de Gestión (SIG) correspondientes a 2017* [Tablas de datos]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- _____. (2019, octubre 4). *Mensajes SIENA a nivel europeo relativos a la delincuencia medioambiental (2014-2019), a 30/09/2019* [Serie de datos]. Archivos del SEPRONA, Madrid.
- Servicio Fiscal de la Guardia Civil. (2018, junio 20). *Anexo I Operación Enigma III: Empresas exportadoras de residuos electrónicos y eléctricos (RAEEs) y de gases CFC que operan en recintos aduaneros de puertos y terrestres (16/04/2015)* [Lista]. Madrid, Archivos del SEPRONA.
- Subdirección General de Residuos. (2017). *Plan Estatal de Inspección en Materia de Traslados Transfronterizos de Residuos 2017-2019* (s.n). Madrid: MAPAMA. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/planes-y-estrategias/Planes-y-Programas.aspx>
- _____. (2018, junio 20). *Anexo 5 Operación Enigma III: Instalaciones tratamiento RAEE* [Lista]. Madrid, Archivos del SEPRONA.
- _____. (2018, octubre 26). *Datos 1.1 Frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores, año 2016* [Correo electrónico]. Madrid: Subdirección General de Residuos.
- TARIC (2010). *Control para sustancias que agotan la capa de ozono así como productos y aparatos que puedan contenerlas*. Recuperado de https://www.taric.es/pdf/ControlOzono_20100101.pdf

- TRAGSATEC-SEPI. (2018, octubre 22). *Plataforma electrónica e-RAEE* (s.n.). Ministerio para la Transición Ecológica: Madrid. Recuperado de https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/plataformae-raee17-03-17_tcm30-378470.pdf
- _____. (2018, octubre 26). *Jornadas Plataforma Electrónica de RAEE Junio 2018* (s.n.). Ministerio para la Transición Ecológica: Madrid. Recuperado de <https://www.miteco.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/prevencion-y-gestion-residuos/flujos/aparatos-electr/Plataforma-electronica-gestion-RAEE.aspx>
- The Nobel Foundation. (1995). *1995 Nobel Prize in Chemistry-The ozone layer-The achilles heel of the biosphere*. Recuperado de <https://www.nobelprize.org/prizes/chemistry/1995/summary/>
- Unión Europea (UE). (2018, marzo 27). Oficina Europea de Policía (Europol) [Página web]. Recuperado de https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/europol_es#estructura
- _____. (2018, junio 24). Consejo Europeo [Página web]. Recuperado de https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-council_es
- _____. (2018, junio 25). Consejo de la Unión Europea [Página web]. Recuperado de https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/council-eu_es
- _____. (2018, junio 26). Comisión Europea [Página web]. Recuperado de https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/european-commission_es
- United Nations Environment Programme (UNEP). (2007). *The Montreal Protocol on substances that deplete the ozone layer. Achievements in stratospheric ozone protection. Progress Report 1987-2007*. Recuperado de https://unep.ch/ozone/Publications/MP_Achievements-E.pdf
- _____. (2015). *ECA Ozone Protection Award 2014 for Customs & Enforcement Officers. Award ceremony in Sarajevo, Bosnia and Herzegovina, 20-21 May 2014*. Recuperado de http://www.unep.fr/ozonaction/information/mmcfiles/7711-e-ECA_OzoneProtectionAward2014InfoNote_2015.pdf
- _____. (2016). *Europe and Central Asia (ECA) Ozone Protection Award for Customs and Enforcement Officers (4th edition). Award ceremony in Ashgabat, Turkmenistan, 25 May 2016. Report of seizures and informal prior-informed consent (iPIC) consultations*. Recuperado de http://unep.fr/ozonaction/information/mmcfiles/7810-e-iPIC_ECASeizuresReport.pdf
- United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI). (2012a). *International Conference Environmental Crime – Current and Emerging Threats: Action Plan on Combating Environmental Crime*. Recuperado de <http://unicri.it/topics/environmental/conference/Plan%20of%20action.pdf>
- _____. (2012b). *International Conference Environmental Crime – Current and Emerging Threats: Report of the experts groups*. Recuperado de http://unicri.it/topics/environmental/conference/Report_of_the_Conference.pdf

- _____. (2015, agosto 31). *Discarded electronics mismanaged within Europe equals 10 times the volume of e-waste exported* [News]. Recuperado de http://www.unicri.it/news/article/Waste_Electrical_Crime
- _____. (2019, marzo 23). What is UNICRI? [Página web]. Recuperado de <http://www.unicri.it/institute/>
- United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). (2012). *Digest of organized crime cases. A compilation of cases with complementaries and lessons learned*. Viena: Publishing and Library Section, United Nations Office. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/organized-crime/Digest_Organized_Crime.pdf
- United States Environmental Protection Agency (US-EPA). (2017). *Stratospheric Ozone Protection. 30 years of progress and achievements* (N.º EPA-430-F-17-006). Recuperado de https://www.epa.gov/sites/production/files/2017-12/documents/mp30_report_final_508v3.pdf
- World Commission on Environment and Development. (1987). *Our common future*. Recuperado de: <http://www.un-documents.net/our-common-future.pdf>.
- World Customs Organisation (WCO). (2018, enero 22). World Customs Organisation [Lista miembros]. Recuperado de <http://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/global/pdf/about-us/wco-members/list-of-members-with-membership-date.pdf?db=web>
- _____. (2019, noviembre 5). What is the Harmonized System (HS)? [Página web]. Recuperado de <http://www.wcoomd.org/en/topics/nomenclature/overview/what-is-the-harmonized-system.aspx>
- World Meteorological Organisation (WMO). Global Ozone Research and Monitoring Project. (2008). *Report of the seventh meeting of the ozone research managers of the parties to the vienna convention for the protection of the ozone layer*. (N.º 51). Geneve (Switzerland): World Meteorological Organisation (WMO). Recuperado de https://www.wmo.int/pages/prog/arep/gaw/documents/ozo_report_51bookmarks_final.pdf

Bibliografía

a) Internacional

Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945, (1945). Recuperada de: <http://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html>

Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, de 22 de marzo de 1989, (1989). Recuperado de <http://www.basel.int/TheConvention/Overview/TextoftheConvention/tabid/1275/Default.aspx>

Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono, de 22 de mayo de 1985, (2001). Recuperado de <http://unep.ch/ozone/spanish/vc-text-sp.pdf>

Convenio de Budapest sobre la Ciberdelincuencia, de 23 de noviembre de 2001, (2001). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-14221

Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, de 16 de septiembre de 1987, en su forma ajustada y/o enmendada en Londres, 1990; Copenhague, 1992; Viena, 1995; Montreal, 1997; Beijing, 1999, (2000). Recuperado de: <https://www.oei.es/historico/salactsi/ADA699D5.pdf>

b) Europea

Acción común 96/277/JAI, de 22 de abril de 1996, adoptada por el Consejo en virtud del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, para la creación de un marco de intercambio de magistrados de enlace que permita mejorar la cooperación judicial entre los Estados miembros de la Unión Europea, (1996). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133064>

Acción común 98/428/JAI, de 29 de junio de 1.998, adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, por la que se crea una red judicial europea, (1998). Recuperado de <https://publications.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/3c46281d-c46a-4092-b415-55345c400ee0/language-es>

Acta Única Europea, de 17 y 28 de febrero de 1986, (1987). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:11986U/TXT>

Acto del Consejo, de 26 de julio de 1995, relativo al establecimiento del Convenio por el que se crea una Oficina Europea de Policía (Convenio Europol), (1995). Recuperado de [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:31995F1127\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:31995F1127(01))

Comunicación SEC (89) 934 final de la Comisión al Consejo y al Parlamento, de 18 de septiembre de 1989, «Una estrategia comunitaria para la gestión de residuos», (1989). Recuperado de <http://aei.pitt.edu/5679/>

Comunicación COM (96) 399 final de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 30 de julio de 1996, «La revisión de la estrategia de gestión de residuos», (1996).

Comunicación COM (96) 500 final de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 22 de octubre de 1996, «La aplicación del derecho comunitario de medio ambiente», (1996). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:51996DC0500>

Comunicación COM (2003) 301 final de la Comisión, de 27 de mayo de 2003, «Hacia una estrategia temática para la prevención y el reciclado de residuos», (2003). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52003DC0301>

Comunicación COM (2004) 376 final de la Comisión, de 18 de mayo de 2004, «Reforzando la cooperación policial y aduanera en la Unión Europea», (2004). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004DC0376&from=FR>

Comunicación COM (2005) 184 final, «Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia», (2005). Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7286.pdf>

Comunicación COM (2010) 2020 final de la Comisión Europea, de 3 de marzo de 2010, «Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador», (2010). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aem0028>

Comunicación COM (2010) 171 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 20 de abril de 2010, «Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos. Plan de acción por el que se aplica el programa de Estocolmo», (2010). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0036>

Comunicación COM (2010) 385 final de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, de 20 de julio de 2010, «Panorama general de la gestión de la información en el espacio de libertad, seguridad y justicia». Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0385:FIN:ES:PDF#page=2>

- Comunicación COM (2010) 673 final de la Comisión, de 22 de noviembre de 2010, «La Estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción: cinco medidas para una Europa más segura», (2010). Recuperado de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Ajl0050>.
- Comunicación COM (2011) 571 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social europeo y al Comité de las Regiones, de 20 de septiembre de 2011, «Hoja de ruta hacia una Europa eficiente en recursos», (2011). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52011DC0571>
- Comunicación COM (2012) 735 final, de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 7 de diciembre de 2012, «Refuerzo de la cooperación en materia de aplicación de la ley en la UE: el Modelo Europeo para el Intercambio de Información (EIXM)», (2012). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52012DC0735>
- Comunicación COM (2014) 398 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 25 de septiembre de 2014, «Hacia una economía circular: el programa residuos cero para Europa», (2014). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A52014DC0398>
- Comunicación COM (2015) 185 final de 28 de abril de 2015, de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, «La Agenda Europea de Seguridad», (2015) Recuperado de https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/e-library/documents/basic-documents/docs/eu_agenda_on_security_en.pdf
- Comunicación COM (2016) 710 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 25 de octubre de 2016, «Programa de Trabajo de la Comisión para 2017. Realizar una Europa que proteja, capacite y vele por la seguridad», (2016). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52016DC0710>
- Comunicación COM (2016) 739 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 22 de noviembre de 2016, «Los próximos pasos para un futuro europeo sostenible. Acción europea para la sostenibilidad», (2016). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=COM%3A2016%3A739%3AFIN>
- Comunicación COM (C/2016/8600), de 19 de enero de 2017, «Derecho de la UE: mejores resultados gracias a una mejor aplicación», (2017). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A52017XC0119%2801%29>

Comunicación COM (2018) 10 final de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 18 de enero de 2018, «Acciones de la UE para mejorar el cumplimiento y la gobernanza medioambiental», (2018). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2018:0010:FIN:ES:PDF>

Comunicación COM (2018) 472 final, de 13 de junio de 2018, «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea el Fondo de Seguridad Interior», (2018). Recuperado de <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2018/ES/COM-2018-472-F1-ES-MAIN-PART-1.PDF>

Comunicación COM (2019) 22 final, «Documento de reflexión: Hacia una Europa sostenible en 2030», (2019). Recuperado de <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2019/ES/COM-2019-22-F1-ES-MAIN-PART-1.PDF>

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, (1950). Recuperado de https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf

Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal de 20 de abril de 1959, (1959). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1982-23564>

Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 entre los Gobiernos de los Estados de la Unión Económica Benelux, de la República Federal de Alemania y de la República Francesa relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, (1990). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A42000A0922%2802%29>

Convenio europeo de derecho humanos, (1999). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1999-10148>

Convenio celebrado por el Consejo de conformidad con el artículo 34 del Tratado de la Unión Europea relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los EM de la UE, (2000). Recuperado de [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:42000A0712\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:42000A0712(01)&from=ES)

Decisión 88/540/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1988, relativa a la celebración del Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono y del Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, (1988). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31988D0540>

Decisión 93/98/CEE del Consejo, de 1 de febrero de 1993, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad, del Convenio para el control de la eliminación y el

transporte transfronterizo de residuos peligrosos (Convenio de Basilea), (1993). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31993D0098>

Decisión 94/3/CE1 de la Comisión, de 20 de diciembre de 1993, por la que se establece una lista de residuos de conformidad con la letra a) del artículo 1 de la Directiva 75/442/CEE del Consejo relativa a los residuos, (1994). Recuperado de: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A31994D0003>.

Decisión 94/904/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, por la que se establece una lista de residuos peligrosos en virtud del apartado 4 del artículo 1 de la Directiva 91/689/CEE del Consejo relativa a los residuos peligrosos, (1994). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1994-82154>

Decisión 97/640/CE del Consejo, de 22 de septiembre de 1997 por la que se aprueba, en nombre de la Comunidad, la enmienda al Convenio sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación (Convenio de Basilea), como se establece en la Decisión III/1 de la Conferencia de las Partes, (1997). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997D0640>

Decisión 2000/532/CE de la Comisión, de 3 de mayo de 2000, que sustituye a la Decisión 94/3/CE por la que se establece una lista de residuos de conformidad con la letra a) del artículo 1 de la Directiva 75/442/CEE del Consejo relativa a los residuos y a la Decisión 94/904/CE del Consejo por la que se establece una lista de residuos peligrosos en virtud del apartado 4 del artículo 1 de la Directiva 91/689/CEE del Consejo relativa a los residuos peligrosos, (2000). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2000-81670>

Decisión 2002/187/JAI del Consejo, de 28 de febrero de 2002, por la que se crea Eurojust para reforzar la lucha contra las formas graves de delincuencia, (2002). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2002-80413>

Decisión Marco 2002/465/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, sobre equipos conjuntos de investigación, (2002). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32002F0465>

Decisión 1600/2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de julio de 2002, por la que se establece el sexto programa de acción comunitario en materia de medio ambiente, (2002). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32002D1600>

Decisión Marco 2006/960/JAI del Consejo, de 18 de diciembre de 2006, sobre la simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, (2006). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32006F0960>

Decisión 2008/615/JAI del Consejo, de 23 de junio de 2008 sobre la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo y la delincuencia transfronteriza, (2008). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32008D0615>

Decisión 2008/616/JAI del Consejo, de 23 de junio de 2008, relativa a la ejecución de la Decisión 2008/615/JAI sobre la profundización de la cooperación transfronteriza, en particular en materia de lucha contra el terrorismo y la delincuencia transfronteriza, (2008). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32008D0616>

Decisión Marco 2008/841/JAI del Consejo, de 24 de octubre de 2008, relativa a la lucha contra la delincuencia organizada, (2008). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32008F0841>

Decisión 2009/371/JAI del Consejo, de 6 de abril del 2009, por la que se crea la Oficina Europea de Policía (Europol), (2009). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:jl0025>

Decisión 2010/131/UE del Consejo, de 25 de febrero de 2010, por la que se crea el Comité permanente de cooperación operativa en materia de seguridad interior (COSI), (2010). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010D0131&from=ES>

Decisión 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, relativa al Programa General de Acción de la Unión en materia de Medio Ambiente hasta 2020 «Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta», (2013). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013D1386&from=EN>

Decisión 2014/955/CE de la Comisión, de 18 de diciembre de 2014, por la que se modifica la Decisión 2000/532/CE, sobre la lista de residuos, de conformidad con la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, (2014). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2014-83791>

Decisión de Ejecución (UE) 2018/210 de la Comisión, de 12 de febrero de 2018, relativa a la aprobación del programa de trabajo plurianual LIFE para 2018-2020, (2018). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32018D0210>

Declaración del Consejo de las Comunidades Europeas y de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, de 22 de noviembre de 1973, relativa a un Programa de acción de las Comunidades Europeas en materia de medio ambiente, (1973). Recuperado de

<https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/f54da63e-be4d-4664-a8ea-aa678e640b51/language-es>

Directiva 75/442/CEE del Consejo, de 15 de julio de 1975, relativa a los residuos, (1975). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1975-80173>

Directiva 78/319/CEE del Consejo, de 20 de marzo, relativa a los residuos tóxicos y peligrosos, (1978). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1978-80070>

Directiva 84/631/CEE del Consejo, de 6 de diciembre de 1984, relativa al seguimiento y al control en la Comunidad de los traslados transfronterizos de residuos peligrosos, (1984). Recuperado de <https://publications.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/77a32c06-4576-4e91-a815-bd2ff1c188c0/language-es>

Directiva 91/156/CEE1 del Consejo, de 18 de marzo de 1991, por la que se modifica la Directiva 75/442/CEE relativa a los residuos, (1991). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1991-80313>

Directiva 91/689/CEE del Consejo, 12 de diciembre de 1991, relativa a los residuos peligrosos, (1991). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1991-82079>

Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, (1992). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1992-81200>

Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre de 1996, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, (1996). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1996-81690>

Directiva 2002/96/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE), (2003). Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2003/037/L00024-00039.pdf>

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, (2004). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2004-81009>

Directiva 2006/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2006, relativa a los residuos (2006). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2006-80689>

Directiva 2008/1/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de enero de 2008, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, (2008). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2008-80074>

Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas, (2008). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=DOUE-L-2008-82319

Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, (2008). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2008-82440>

Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación), (2010). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2010-82362>

Directiva 2012/19/EU, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE), (2012). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=DOUE-L-2012-81320

Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal, (2014). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX:32014L0041>

Directiva (UE) 2018/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifican la Directiva 2000/53/CE relativa a los vehículos al final de su vida útil, la Directiva 2006/66/CE relativa a las pilas y acumuladores y a los residuos de pilas y acumuladores y la Directiva 2012/19/UE sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, (2018). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2018-80996>

Directiva 2018/1673, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, relativa a la lucha contra el blanqueo de capitales mediante el Derecho penal, (2018). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/?uri=CELEX%3A32018L1673>

Protocolo adicional al Convenio Europeo de Asistencia Judicial, de 17 de marzo de 1978, (1978). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1991-19739>

Protocolo del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, celebrado por el Consejo de conformidad con el artículo 34 del Tratado de la Unión Europea (2001). Recuperado de [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:42001A1121\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:42001A1121(01))

Recomendación 2001/331/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, sobre criterios mínimos de las inspecciones medioambientales en los

Estados miembros, (2001). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3A128080>

Reglamento (CEE) n.º 2658/87 del Consejo, de 23 de julio de 1987, relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=celex:31987R2658>

Reglamento (CEE) n.º 3322/88 del Consejo, de 14 de octubre de 1988, sobre determinados clorofluorocarbonos y halones que agotan la capa de ozono, (1988). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1988-81209>

Reglamento (CEE) n.º 594/91 del Consejo, de 4 de marzo de 1991, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, (1991). Recuperado de <http://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1991-80262>

Reglamento (CEE) n.º 3952/92 del Consejo, de 30 de diciembre de 1992, por el que se modifica el Reglamento (CEE) núm. 594/91 de 4 de marzo de 1991 en lo relativo a la aceleración del ritmo de eliminación de las sustancias que agotan la capa de ozono, (1992). Recuperado de <http://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1992-82257>

Reglamento (CEE) n.º 259/93 del Consejo, de 1 de febrero de 1993, relativo a la vigilancia y al control de los traslados de residuos en el interior, a la entrada y a la salida de la Comunidad Europea, (1993). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:31993R0259>

Reglamento (CE) n.º 3093/94 del Consejo, de 15 de diciembre de 1994, relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, (1994). Recuperado de <https://boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1994-81976>

Reglamento (CE) n.º 120/97 del Consejo de 20 de enero de 1997 por el que se modifica el Reglamento (CEE) n.º 259/93 relativo a la vigilancia y al control de los traslados de residuos en el interior, a la entrada y a la salida de la Comunidad Europea, (1997). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A31997R0120>

Reglamento (CE) n.º 2037/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, (2000). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32000R2037>

Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2006, relativo a los traslados de residuos, (2006). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32006R1013>

Reglamento (CE) n.º 1272/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y

mezclas, y por el que se modifican y derogan las Directivas 67/548/CEE y 1999/45/CE y se modifica el Reglamento (CE) n.º 1907/2006, (2008). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2008-82637>

Reglamento (CE) n.º 1005/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, (2009). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2009-82051>

Reglamento (UE) n.º 286/2011 de la Comisión, de 10 de marzo de 2011, que modifica, a efectos de su adaptación al progreso técnico y científico, el Reglamento (CE) n.º 1272/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre clasificación, etiquetado y envasado de sustancias y mezclas, (2011). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2011-80561>

Reglamento (UE) n.º 333/2011 del Consejo de 31 de marzo de 2011 por el que se establecen criterios para determinar cuándo determinados tipos de chatarra dejan de ser residuos con arreglo a la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, (2011). Recuperado de <http://www.boe.es/doue/2011/094/L00002-00011.pdf>

Reglamento (UE) n.º 513/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de abril de 2014, por el que se establece, como parte del Fondo de Seguridad Interior, el instrumento de apoyo financiero a la cooperación policial, la prevención y la lucha contra la delincuencia, y la gestión de crisis y por el que se deroga la Decisión 2007/125/JAI del Consejo, (2014). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32014R0513>

Reglamento (UE) n.º 660/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, por el que se modifica el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 relativo a los traslados de residuos, (2014). Recuperado de <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:32014R0660>

Reglamento de Ejecución (UE) 2015/2067 de la Comisión, de 17 de noviembre de 2015, por el que se establecen, de conformidad con el Reglamento (UE) n.º 517/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, los requisitos mínimos y las condiciones de reconocimiento mutuo de la certificación de las personas físicas en lo relativo a los aparatos fijos de refrigeración, aparatos fijos de aire acondicionado y bombas de calor fijas, y unidades de refrigeración de camiones y remolques frigoríficos, que contengan gases fluorados de efecto invernadero, y de la certificación de las empresas en lo relativo a los aparatos fijos de refrigeración, aparatos fijos de aire acondicionado y bombas de calor fijas que contengan gases fluorados de efecto invernadero, (2015). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=DOUE-L-2015-82293

- Reglamento (UE) n.º 2016/794 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativo a la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol) y por el que se sustituyen y derogan las Decisiones 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI y 2009/968/JAI del Consejo, (2016). Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2016/135/L00053-00114.pdf>
- Reglamento de Ejecución (UE) n.º 2016/1245 de la Comisión, de 28 de julio de 2016 por el que se establece una tabla de correspondencias preliminar entre los códigos de la nomenclatura combinada contemplados en el Reglamento (CEE) n.º 2658/87 del Consejo y los códigos de residuos incluidos en los anexos III, IV y V del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a los traslados de residuos. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R1245&from=ES>
- Reglamento (UE) n.º 997/2017 del Consejo, de 8 de junio de 2017, del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el anexo III de la Directiva 2008/98/CE, (2017). Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2017/150/L00001-00004.pdf>
- Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se establece un Programa de Medio Ambiente y Acción por el Clima (LIFE) y se deroga el Reglamento (UE) n.º 1293/2013, (2017). Recuperado de http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/AUTRES_INSTITUTIONS/COMM/COM/2018/10-10/COM_COM20180385_ES.pdf
- Resolución 93/C 138/01, del 1 de febrero de 1993, del Consejo y de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo, de 1 de febrero de 1993, sobre un Programa comunitario de política y actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible, (1993). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:41993X0517&from=ES>
- Resolución del Consejo, de 24 de febrero de 1997, sobre una estrategia comunitaria de gestión de residuos (97/C 76/01), (1997). Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A31997Y0311%2801%29>
- Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2014, sobre la renovación de la Estrategia de Seguridad Interior de la UE (2014/2918 (RSP), (2014). Recuperado de <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2014-0102+0+DOC+XML+V0//ES>
- Tratado de la Unión Europea (2010). *Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea* (DOUE n.º C83/15). Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (2010). *Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la UE* (DOUE, n.º C83/47). Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>

c) Nacional

- Constitución Española, de 29 de diciembre de 1978, (1978). Recuperado de <https://boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1978-31229>
- Estatutos de la Red de inspección ambiental (REDIA), (2009). Recuperado de http://www.mapama.gob.es/es/calidad-y-evaluacion-ambiental/temas/medio-ambiente-industrial/estatutosredia11112010_tcm30-191191.pdf
- Ley 42/1975, de 19 de noviembre, sobre desechos y residuos sólidos urbanos, (1975). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1975-23921>
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, (1985). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666>
- Ley 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, (1986). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1986-6859>
- Ley 20/1986, de 14 de mayo, básica de residuos tóxicos y peligrosos, (1986). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1986-12192>
- Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, (1989). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1989-6881>
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (1995). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
- Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando, (1995). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-26836>
- Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, (1998). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1998-9478>
- Ley Orgánica 3/2003, de 21 de mayo, complementaria de la Ley reguladora de los equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, por la que se establece el régimen de responsabilidad penal de los miembros destinados en dichos equipos cuando actúen en España, (2003). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2003-10286
- Ley 11/2003, de 21 de mayo, reguladora de los equipos conjuntos de investigación penal en el ámbito de la Unión Europea, (2003). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2003-10288
- Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes (2003). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-21339>

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (2003). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-21538>

Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre de Montes, (2006). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-7678>

Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), (2006). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-13010>

Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, (2007). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-18243>

Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, (2007). Recuperado de: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-19744>.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, (2010). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-9953>

Ley 31/2010, de 27 de julio, sobre simplificación del intercambio de información e inteligencia entre los servicios de seguridad de los Estados miembros de la Unión Europea, (2010). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-12134>

Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, (2011). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-13046>

Ley 16/2013, de 29 de octubre, por la que se establecen determinadas medidas en materia de fiscalidad medioambiental y se adoptan otras medidas tributarias y financieras, (2013). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-11331>

Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, (2014). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-12029

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (2015). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-3439>

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, (2015). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-3442

- Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior, (2015). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-7624
- Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de seguridad nacional, (2015). Recuperado de <http://www.dsn.gob.es/es/sistema-seguridad-nacional/ley-seguridad-nacional>
- Ley 3/2018, de 11 de junio, por la que se modifica la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, para regular la Orden Europea de Investigación, (2018). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-12029
- Orden Comunicada de 21 de octubre de 1997, sobre las relaciones entre los ministerios de Medio Ambiente y del Interior, para la protección de la naturaleza y el medio ambiente, (1997).
- Orden JUS/1291/2010, de 13 de mayo, por la que se aprueban las normas para la preparación y remisión de muestras objeto de análisis por el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, (2010). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-8030>
- Orden JUS/188/2016, de 18 de febrero, por la que se determina el ámbito de actuación y la entrada en funcionamiento operativo de la Oficina de Recuperación y Gestión de Activos y la apertura de su cuenta de depósitos y consignaciones, (2016). Recuperado de <https://www.boe.es/boe/dias/2016/02/20/pdfs/BOE-A-2016-1735.pdf>
- Orden PCI/161/2019, de 21 de febrero, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Seguridad Nacional, por el que se aprueba la Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave, (2019). Recuperado de <https://www.boe.es/boe/dias/2019/02/22/pdfs/BOE-A-2019-2442.pdf>
- Real Decreto, de 9 de octubre de 1844, del Reglamento para el Servicio de la Guardia Civil, (1844). Recuperado de http://www.guardiacivil.es/documentos/ConoceGC/1844-10-09_RD_xRglto_Servicio_GCx-Gaceta.pdf
- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, (1882). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>
- Real Decreto 833/1988, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley 20/1986, Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, (1988). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1988-18848>

Real Decreto 1481/2001, de 27 de diciembre, por el que se regula la eliminación de residuos mediante depósito en vertedero, (2002). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2002-1697>

Real Decreto 208/2005, de 25 de febrero, sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de sus residuos, (2005). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/pdf/2005/BOE-A-2005-3242-consolidado.pdf>

Real Decreto 815/2013, de 18 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de emisiones industriales y de desarrollo de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, (2013). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-10949>

Real Decreto 873/2014, de 10 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 400/2012, de 17 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, (2014). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-10398

Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, (2015). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-1762

Real Decreto 180/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado, (2015). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-3715

Real Decreto 115/2017, de 16 de junio, por el que se regula la comercialización y manipulación de gases fluorados y equipos basados en los mismos, (2017). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2017-1679>

Real Decreto 770/2017, de 28 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio del Interior, (2017). Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2017-9013>

Real Decreto 1008/2017, de 1 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia de Seguridad Nacional 2017, (2017). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2017-15181

Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación, (2016). Recuperado de https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2016-12601

Resolución de 4 de abril de 2018, de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de febrero de 2018, por el que se aprueba el Plan de acción español contra el tráfico ilegal y el furtivismo internacional de especies silvestres, (2018). Recuperado de <https://www.boe.es/boe/dias/2018/04/10/pdfs/BOE-A-2018-4891.pdf>

Anexo I

Los CFC y HCFC en el Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (SAO)

Grupo	Sustancia			Potencial de Agotamiento del Ozono ¹
Grupo I	CFCI₃	CFC-11	Triclorofluorometano	1
	CF₂CI₂	CFC-12	Diclorodifluorometano	1
	C ₂ F ₃ CI ₃	CFC-113	Triclorotrifluoroetano	0,8
	C ₂ F ₄ CI ₂	CFC-114	Diclorotetrafluoroetano	1
	C ₂ F ₅ CI	CFC-115	Cloropentafluoroetano	0,6
Grupo II	CF ₃ CI	CFC-13	Clorotrifluorometano	1
	C ₂ F ₃ CI ₅	CFC-111	Pentaclorofluoroetano	1
	C ₂ F ₂ CI ₄	CFC-112	Tetraclorodifluoroetano	1
	C ₃ F ₃ CI ₇	CFC-211	Heptaclorofluoropropano	1
	C ₃ F ₂ CI ₆	CFC-212	Hexaclorodifluoropropano	1
	C ₃ F ₃ CI ₅	CFC-213	Pentaclorotrifluoropropano	1
	C ₃ F ₄ CI ₄	CFC-214	Tetraclorotetrafluoropropano	1
	C ₃ F ₅ CI ₃	CFC-215	Tricloropentafluoropropano	1
	C ₃ F ₆ CI ₂	CFC-216	Diclorohexafluoropropano	1
	C ₃ F ₇ CI	CFC-217	Cloroheptafluoropropano	1
Grupo VIII	CH ₂ FCI ₂	HCFC-21(3)	Diclorofluorometano	0,04
	CH ₂ F ₂ CI	HCFC-22(3)	Clorodifluorometano	0,06
	CH ₂ F ₃ CI	HCFC-31	Clorofluorometano	0,2
	C ₂ H ₂ FCI ₄	HCFC-121	Tetraclorofluoroetano	0,04
	C ₂ H ₂ F ₂ CI ₃	HCFC-122	Triclorodifluoroetano	0,08
	C ₂ H ₂ F ₃ CI ₂	HCFC-12(3)	Diclorotrifluoroetano	0,02
	C ₂ H ₂ F ₄ CI	HCFC-124(3)	Clorotetrafluoroetano	0,02
	C ₂ H ₂ F ₃ CI ₃	HCFC-131	Triclorofluoroetano	0,05
	C ₂ H ₂ F ₂ CI ₂	HCFC-132	Diclorodifluoroetano	0,05
	C ₂ H ₂ F ₃ CI	HCFC-133	Clorotrifluoroetano	0,06
	C ₂ H ₃ FCI ₂	HCFC-141	Diclorofluoroetano	0,07
	CH₃CF₂CI₂	HCFC-141b	1,1-Dicloro-1-fluoroetano	0,110
	C ₂ H ₃ F ₂ CI	HCFC-142	Clorodifluoroetano	0,070
	CH ₃ CF ₂ CI	HCFC-142b	1-Cloro-1,1-difluoroetano	0,065
	C ₂ H ₄ FCI	HCFC-151	Clorofluoroetano	0,005
	C ₃ H ₂ FCI ₆	HCFC-221	Hexaclorofluoropropano	0,07
	C ₃ H ₂ F ₂ CI ₅	HCFC-222	Pentaclorodifluoropropano	0,09
	C ₃ H ₂ F ₃ CI ₄	HCFC-223	Tetraclorotrifluoropropano	0,08
	C ₃ H ₂ F ₄ CI ₃	HCFC-224	Triclorotetrafluoropropano	0,09
	C ₃ H ₂ F ₅ CI ₂	HCFC-225	Dicloropentafluoropropano	0,07
	CF ₃ CF ₂ CH ₂ CI ₂	HCFC-225ca	3,3-Dicloro-1,1,1,2,2-	0,025

¹ «Potencial de agotamiento del ozono» o «PAO»: la cifra especificada en los anexos I y II que representa el efecto potencial de cada sustancia regulada o sustancia nueva sobre la capa de ozono» (art. 3, punto 15).

		pentafluoropropano	
CF ₂ ClCF ₂ CHClF	HCFC-225cb	1,3-Dicloro-1,1,2,2,3-pentafluoropropano	0,033
C ₃ H ₂ F ₆ Cl	HCFC-226	Clorohexafluoropropano	0,1
C ₃ H ₂ F ₅ Cl ₂	HCFC-231	Pentaclorofluoropropano	0,09
C ₃ H ₂ F ₄ Cl ₃	HCFC-232	Tetraclorodifluoropropano	0,1
C ₃ H ₂ F ₃ Cl ₄	HCFC-233	Triclorotrifluoropropano	0,23
C ₃ H ₂ F ₄ Cl ₂	HCFC-234	Diclorotetrafluoropropano	0,28
C ₃ H ₂ F ₅ Cl	HCFC-235	Cloropentafluoropropano	0,52
C ₃ H ₃ F ₄ Cl ₂	HCFC-241	Tetraclorofluoropropano	0,09
C ₃ H ₃ F ₂ Cl ₃	HCFC-242	Triclorodifluoropropano	0,13
C ₃ H ₃ F ₃ Cl ₂	HCFC-243	Diclorotrifluoropropano	0,12
C ₃ H ₃ F ₄ Cl	HCFC-244	Clorotetrafluoropropano	0,14
C ₃ H ₄ F ₃ Cl ₂	HCFC-251	Triclorofluoropropano	0,01
C ₃ H ₄ F ₂ Cl ₃	HCFC-252	Diclorodifluoropropano	0,04
C ₃ H ₄ F ₃ Cl	HCFC-253	Clorotrifluoropropano	0,03
C ₃ H ₅ F ₂ Cl ₂	HCFC-261	Diclorofluoropropano	0,02
C ₃ H ₅ F ₃ Cl	HCFC-262	Clorodifluoropropano	0,02
C ₃ H ₆ F ₂ Cl	HCFC-271	Clorofluoropropano	0,03

Tabla 33. Los CFC y HCFC que agotan la capa de ozono. Fuente: Reglamento (CE) n.º 1005/2009 (SAO).

Anexo II

Las nomenclaturas de identificación del residuo de frigorífico

a) Real Decreto 833/1988

Así, el Real Decreto 833/1988², todavía vigente, en su Anexo I, recoge un sistema de identificación de los residuos peligrosos que hay que conocer. Así, la formulación del código propuesta sería la siguiente:

Q14//R5//L36//C42//H14//A950//O

donde:

- **Q14:** Productos que no son de utilidad o que ya no tienen utilidad para el poseedor (por ejemplo: artículos desechados por la agricultura, los hogares, las oficinas, los almacenes, los talleres, etcétera).
- **R5:** Reciclado o recuperación de otras materias inorgánicas.
- **L36:** Residuos. Equipos contaminados.
- **C42:** Compuestos organohalogenados, excluidas las materias polimerizadas inertes y las demás sustancias mencionadas en la presente tabla.
- **H14:** «Peligroso para el medio ambiente»: se aplica a sustancias y preparados que presenten o puedan presentar riesgos inmediatos o diferidos para el medio ambiente.
- **A950:** Actividades de recuperación (de residuos).
- **O:** las actividades no desagregadas y que generen residuos en procesos que no se puedan identificar correctamente dentro del apartado «General» de la tabla 7, se les atribuirá la cifra «O» en el código B, quedando definidas por el código A.

² El Real Decreto 180/2015, derogó del Real Decreto 833/1988, de 20 de julio los siguientes artículos: 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 12, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22.2, 22.3, 23, 24, 25, 26, 29, 30, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 46, 47, 48, 49, 52, 53, 54, 55, 57, 58, 59, 60, disposiciones transitorias primera, segunda, tercera, disposición adicional y disposición adicional segunda. Publicado en el «BOE» núm. 83, de 7 de abril de 2015, páginas 29388 a 29406.

b) Harmonized System (HS)³

Esta clasificación mundial nos ofrece los siguientes códigos para frigoríficos, útiles para identificar residuos camuflados como AEE de segunda mano (Tabla 34):

851629	Electric space heating nes and soil heating apparatus
841810	Combined refrigerator-freezers, fitted with separate external doors, electric/ other
841821	Refrigerators, household compression type
841822	Refrigerators, household absorption type, electric
841829	Refrigerators, household type, including non-elecctri
841830	Freezers of the chest type, < 800 litre capacity
841840	Freezers of the upright type, < 900 litre capacity

Tabla 34. Códigos HS. Fuente: Balde et al. (2015, p. 37).

c) Nomenclatura Combinada (NC)⁴

El Reglamento (CEE) n.º 2658/87, de 23 de julio de 1987, creo la nomenclatura de mercancías, llamada Nomenclatura Combinada, establecida para cumplir al mismo tiempo con los requerimientos tanto del Arancel Común de Aduanas como con las estadísticas sobre comercio exterior de la UE.

La NC comprende a su vez la nomenclatura HS, uniendo otra serie de subdivisiones comunitarias. Cada subdivisión NC contendrá un código de ocho dígitos: los primeros seis dígitos contendrán las divisiones y subdivisiones de la nomenclatura HS y el séptimo y octavo identificarán las subdivisiones de la NC.

3 El sistema armonizado de codificación y descripción de mercancías generalmente referido como "Harmonized System" o simplemente "HS" es una nomenclatura internacional de productos desarrollada por la Organización Mundial de Aduanas (en inglés, WCO). Incluye cerca de 5.000 grupos de mercancías; cada una está identificada por un código de seis dígitos, de acuerdo con una estructura lógica y legal que se apoya en una bien definidas normas, que permite una clasificación uniforme. El sistema es usado por más de 200 países y economías como base para sus aranceles aduaneros y para recoger las estadísticas de comercio internacional. Sobre el 98 % de las mercancías del comercio internacional están clasificadas bajo este sistema. El HS está controlado por el WCO (2019, noviembre 5).

4 Aplicables a las autorizaciones de exportación e importación de bienes que contengan SAO (Reglamento (CE) 1005/2009, art. 21).

Estos códigos se usan frecuentemente para productos nuevos y de segunda mano, siendo virtualmente imposible distinguirlos, por lo que se ha solicitado su separación.

En nuestro caso, hay dos códigos NC para el producto de la categoría “refrigerador-congelador combinado, equipado con puertas externas separadas” en la versión 2013: el código CN 841810 20 es asignado a la categoría de refrigerador-congelador con una capacidad superior a 340 litros, mientras que el código NC 841810 80 es para otros tipos de refrigerador-congelador.

Por último, los códigos NC que corresponden a las SAO objeto de estudio son los que figuran en la Tabla 35:

CÓDIGO NC	Refrigerante	Nombre químico
290341 00	R-11	Triclorofluorometano
290342 00	R-12	Diclorofluorometano
290349 15	R-141b	1,1-Dicloro-1-fluoroetano

Tabla 35. Códigos NC del CFC-11, CFC-12 y HCFC-141b. Fuente: Reglamento (CE) nº 1005/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono. Fuente: Anexo IV.

c) Códigos TARIC

El código TARIC (Arancel integrado de la Comunidad Europea) está diseñado para mostrar las varias reglas que se aplican a los diferentes productos cuando se importan en la UE. Este incluye las normas del HS, del NC, pero también normas específicas adicionales relativas a la legislación comunitaria tales como suspensión, cuotas y preferencias sobre los aranceles aplicables. *En el comercio con terceros países, el código de 10 números debe ser usado en las aduanas y en las declaraciones estadísticas.* TARIC está construido sobre HS con la estructura de la Figura 51:

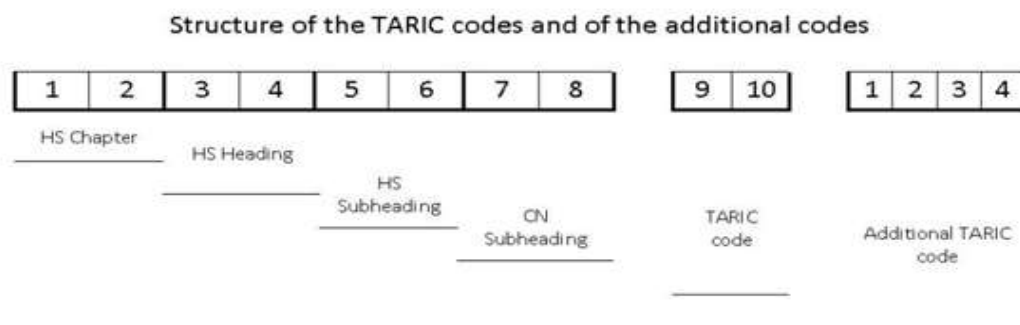


Figura 51. Estructura TARIC. Copyright 2019 de en.wikipedia.org.

La base legal de TARIC procede del Reglamento (CEE) n.º 2658/87, de 23 de julio de 1987 sobre la nomenclatura arancelaria y estadística y el arancel aduanero común.

En nuestro caso, hay cuatro códigos TARIC relacionados con “refrigerador-congelador combinado, equipado con puertas externas separadas”. El TARIC 841810 20 10 es para refrigeradores-congeladores combinados con una capacidad superior a 340 litros, usado en aviación civil; 841810 20 90 es para refrigeradores-congeladores con una capacidad superior a los 340 litros usado en otras ocasiones; el 841810 80 10 y el 841810 80 90 son para los mismos aparatos pero si llegar a los 340 litros. Señalar que los seis primeros dígitos de los códigos TARIC son los HS; los dos siguientes corresponden al sistema NC y los dos últimos especifican el uso al que se destina el bien sujeto a comercio.

d) Equivalencias códigos NC y códigos de residuos Reglamento CE n.º 1013/2006

A tal fin, se recomienda acudir al Reglamento de Ejecución (UE) 2016/1245 de la Comisión, de 28 de julio de 2016, por el que se establece una tabla de correspondencias preliminar entre los códigos de la nomenclatura combinada contemplados en el Reglamento (CEE) n.º 2658/87 del Consejo y los códigos de residuos incluidos en los anexos III, IV y V del Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a los traslados de residuos.

Anexo III

Los frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores (categoría 1.1.), domésticos y profesionales, recogidos y valorizados por los SIG/SRAP, año 2017.

SIG-SRAP / Frigoríficos	Recogidos (kgs)	Valorizados (kgs)
ECOASIMILEC	1.165.150	1.074.450
ECOTIC	24.706.000	22.087.000
ECOLEC	29.105.059	27.327.743
ECO-RAEES	461.340	437.010
ERP	4.889.950	4.652.610
REINICIA	32.276	30.366
Total	60.359.775	55.609.179

Tabla 36. Los frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores (categoría 1.1.), domésticos y profesionales, recogidos y valorizados por los SIG/SRAP, año 2017. Fuente: Elaboración propia en base a los datos aportados por los SIG-SRAP a la Subdirección General de Residuos en el año 2017 (SEPRONA, 2018, julio 9).

Anexo IV

La Operación “Fragmento”

A continuación se va a proceder a transcribir, en la parte que interesa, el relato de la investigación de la UCOMA (SEPRONA, 2011, abril 5), por la importancia que tiene en relación al objeto de la tesis, ya que constituye un caso contrastado (STS firme) de una buena investigación penal medioambiental:

Lo primero que se hizo necesario establecer fue la definición de los canales ilegales que operaban en paralelo con los correctos. Para ello se mantuvieron contactos con diferentes entidades agrupadas en el SIG (Sistema Integrado de Gestión), pudiendo así determinar los frigoríficos que eran desviados del circuito ilegal, la tipología de frigoríficos, la naturaleza de los gases, volumen, forma de retirarlos, etc., el punto donde se rompía el circuito, el destino final de los canales irregulares y el procedimiento de eliminación.

De esta manera se pudo determinar que, aparentemente, los puntos de venta (minoristas) y los puntos limpios no parecían tener responsabilidad alguna en la trama. Sin embargo, en este estadio inicial ya se pudo apreciar el papel fundamental de los transportistas, elementos necesarios para derivar los frigoríficos recogidos en origen hacia chatarrerías y plantas de eliminación no autorizadas para este cometido. Por esta entrega, los transportistas recibían una prima, lo cual constituiría un presunto delito de apropiación indebida.

También se contactó con dos plantas de reciclaje⁵, adaptadas a los procedimientos legales, conociendo así las peculiaridades de los sistemas de tratamiento de los frigoríficos, métodos de extracción y recuperación de los gases contaminantes, que son transportados posteriormente a plantas de Francia y Bélgica donde son eliminados. Igualmente, se pudo valorar el número de unidades que dejaban de llegar a las plantas, derivado de las entradas reales a las mismas.

Como complemento de esta fase se consideró oportuno realizar una serie de inspecciones en algunos puntos y plantas determinadas, consiguiendo reforzar la consistencia de las informaciones obtenidas en los preliminares.

De esta manera, se pudo concretar el desarrollo de la operación de acuerdo a

5 Centros de Tratamiento.

la implicación de los distintos sectores intervinientes:

a) Implicados en la actividad ilegal

a.1) Transportistas

Constituían el primer escalón del itinerario ilegal. En los periodos en los que la administración llevaba a cabo planes para propiciar la adquisición de electrodomésticos de bajo consumo, dentro de las políticas de ahorro energético y respeto al medio ambiente, su labor se enmarcaba dentro de lo correcto, retirando los electrodomésticos sin uso de los establecimientos minoristas o de los puntos limpios municipales y trasladándolos a las plantas que disponían de la tecnología y los permisos pertinentes para la retirada ecológica de los gases contaminantes y el tratamiento del resto de componentes que requieren medidas especiales.

Su ajuste a lo establecido se debía a que por cada electrodoméstico retirado se les exigía el comprobante de entrega para poder percibir el pago de sus servicios, toda vez que, como sistema en cadena, ese comprobante debía pasar por los distintos agentes de ventas, hasta llegar a la administración, quién hacía efectivas las subvenciones.

Sin embargo, cuando no estaban en vigor estos planes, los minoristas entregaban los frigoríficos al transportista, abonándole el porte correspondiente, sin exigir ninguna otra formalidad (a la que, en cualquier caso, no estaban obligados).

Una vez en su poder, los electrodomésticos y cobrados los gastos de transporte, en lugar de llevarlos a las plantas autorizadas, los transportistas los llevaban a diferentes destinos donde, al entregarlos, recibían una cantidad por cada unidad.

a.2) Chatarrerías

Una vez en su poder los frigoríficos, los empleados de las chatarrerías seleccionaban los frigoríficos de forma que, aquellos que presentaban un buen estado y podían ser reutilizados, eran reparados canibalizando otros de similares características y se ponían a la venta, incluso para salida a terceros países.

Con respecto a aquellos que no tenían arreglo, se les retiraban algunos componentes que podían alcanzar algún valor como, por ejemplo, los compresores y eran desguazados, momento en el que se empezaban a liberar los gases contaminantes que, habitualmente impregnan las espumas aislantes que rellenan el

espacio entre la cobertura exterior del frigorífico y el habitáculo interior. Esta espuma apenas tenía otro uso que su quema.

El resto del material de carácter férreo era despiezado y vendido al peso a intermediarios o a plantas no autorizadas para la fundición de este tipo de residuos.

a.3) Plantas fragmentadoras

A estas plantas podían llegar los frigoríficos, bien entregados por los transportistas, bien ya despiezados procedentes de las chatarrerías. En cualquier caso su cometido era sencillo: se procedía al fragmentado hasta conseguir piezas de ferralla adecuadas para otros fines diversos o bien se preparaban para su fundición.

Para poder establecer las distintas responsabilidades, fue necesario determinar la implicación real de cada uno de los intervinientes. Como caso significativo y que ilustra esta dificultad se encontraba la asociación de empresas XXX-YYY. Ambas se encontraban físicamente en la misma ubicación, pero el ámbito de su actividad era distinto y así, mientras la primera estaba registrada como Centro de Almacenamiento Temporal (CAT)⁶, por lo que sí podía recibir frigoríficos, YYY no disponía de autorización para el tratamiento de los mismos. Es fácil deducir que los aparatos de frío que entraban en XXX, lejos de ser enviados posteriormente a plantas autorizadas era fragmentados por YYY.

La aparente facilidad en este trasvase de material de la primera a la segunda de las empresas señaladas, suponía realmente gran complejidad para demostrar los movimientos. Tal es así que fueron necesarias siete inspecciones en YYY para poder acreditar de forma fehaciente las irregularidades que se venían cometiendo.

a.4) Plantas autorizadas

En el transcurso de la investigación la lógica no señalaba ninguna responsabilidad para las empresas autorizadas sino más bien lo contrario, es decir, la trama descubierta les hacía aparecer como víctimas potenciales, al tener que haber realizado importantes inversiones para recibir las autorizaciones, sin que el volumen de frigoríficos tratados, por ser desviados del circuito legal, permitiese

6 No constituyen un “vertedero”: “no se incluyen las instalaciones en las cuales se descargan los residuos para su preparación con vistas a su transporte posterior a otro lugar para su valorización, tratamiento o eliminación” (Real Decreto 1481/2001, artículo 2, letra k).

recuperar parte de la inversión, generándose así lo que se denomina “lucro cesante”.

Sin embargo, ciertas dudas generadas en las consultas realizadas a estas empresas, hicieron sospechar a los investigadores sobre la realidad de una de ellas, ZZZ, de Madrid. Por ello se profundizó en las gestiones sobre la misma, sometiéndola a inspección y realizando distintas averiguaciones documentales que dieron como resultado la constatación de irregularidades en su gestión, haciendo sospechar que la mayoría de frigoríficos que entraban en la planta no sufrían el proceso tecnológico legal, sino que eran fragmentados de forma ordinaria. Lógicamente esto implica un mayor porcentaje de beneficio y, además, por partida doble. (recibe el pago del SIG AAA; tiene un menor coste en mano de obra, uso de maquinaria especial, etc).

Ante estos descubrimientos se ampliaron las pesquisas sobre las otras plantas, comprobando que similares circunstancias concurrían en la empresa BBB de Zaragoza, añadiéndose el detalle que, al igual que ocurría con XXX-YYY, en este caso también disponía físicamente en el mismo espacio un CAT y una planta recicladora.

b) Síntesis del análisis de la investigación

Como resumen de la Operación “Fragmento”, cabe señalar:

- Aún sin existir una clara trama organizada, ha quedado patente la unidad de actuación de los distintos implicados (...) que tenían como claro fin obtener un importante lucro derivado de la eliminación incontrolada de frigoríficos.
- La práctica de esta actividad supone la liberación a la atmósfera de ingentes cantidades de CFC y HCFC, gases considerados altamente contaminantes y cuyo volumen total se ha calculado en unos 71.000 kilogramos (...).
- La implicación en la distintas actividades necesarias para la consumación de los delitos investigados alcanza a transportistas, mediadores, chatarreros, plantas recicladoras, etc.

- Es significativo que, durante los periodos en los que la administración subvencionaba la adquisición de nuevos electrodomésticos en los llamados “Plan Renove”⁷, la parte ilícita de esta trama quedaba anulada.
- Esto permite comprobar que la actividad de inspección y supervisión del proceso por parte de los órganos competentes, al menos en los cuatros últimos años, ha sido nula.
- Realizando una valoración muy a la baja, se ha podido establecer que las actividades han generado un negocio superior a los 10 millones de euros, resultante de la eliminación incontrolada de más de 400.000 frigoríficos (ver Figura 52).

Como resultado de la investigación, en la que se realizaron “520 servicios operativos”, “360 inspecciones”, con “1.300 frigoríficos y 1.000 compresores intervenidos” y “59 personas implicadas” (SEPRONA, 2011, abril 5), el siguiente cuadro proporcionado por los investigadores viene a demostrar el gas clorofluorado (CFC) liberado a la atmósfera:

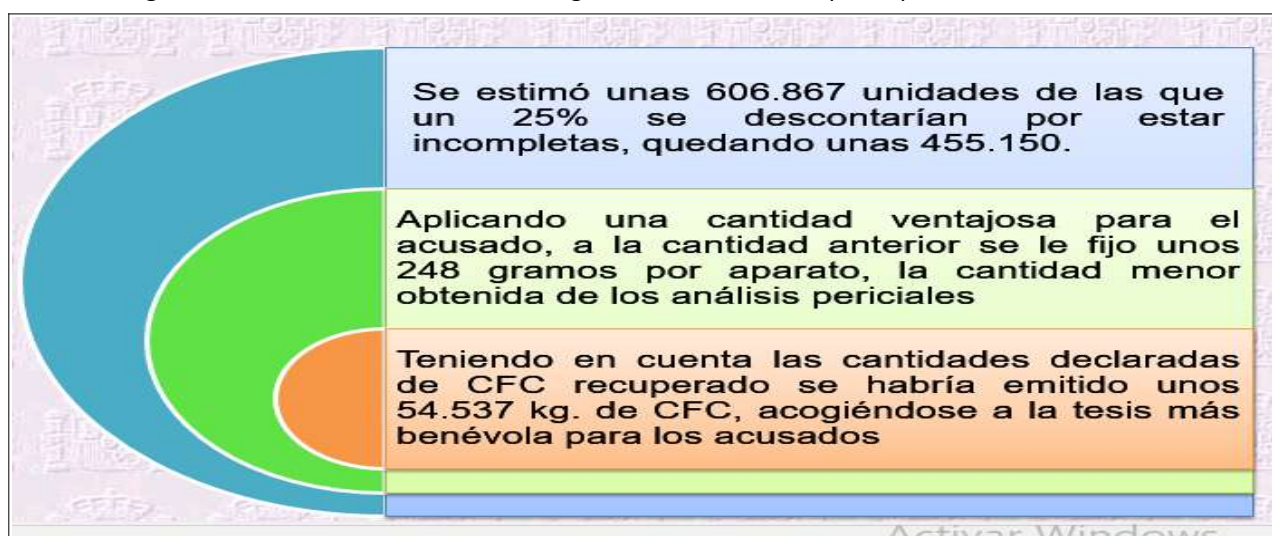


Figura 52. La Operación “Fragmento”. Estimación del gas CFC liberado a la atmósfera. Adaptado de Jornadas RAEE, SEPRONA (2016, marzo 24, diapositiva 33). Copyright 2016 de SEPRONA.

7 En una primera fase se han realizado inspecciones aleatorias a grandes, medianos y pequeños distribuidores de electrodomésticos, y la información generada revela que en una gran mayoría de casos la gestión no se realiza acorde a la Ley en los periodos en los que no está vigente ningún programa de ayudas para la renovación de electrodomésticos (planes Renove). Por el contrario, la gran mayoría de los distribuidores inspeccionados acreditan la correcta gestión de los RAEE en los periodos en los que está activo algún Plan Renove (Redacción Residuos Profesional, 2013).

Esto nos llevaría a una solución, permanente, de “lege ferenda” que sería imponer un canon a los distribuidores por la venta de cada AEE que solo recuperarán cuando acrediten la entrega del RAEE equivalente al vendido en un centro de tratamiento correspondiente a su categoría.

Anexo V

Ajustes e hitos clave en el Protocolo de Montreal

Montreal Protocol Amendments and Milestones



Figura 53. Ajustes e hitos clave en el Protocolo de Montreal. Adaptado de US-EPA (2017, p. 4).

Anexo VI

La Conferencia Internacional sobre la Delincuencia Medioambiental – Tendencias actuales y emergentes, organizada por el UNICRI y el PNUMA. Roma (Italia), del 29 al 30 de octubre de 2012

De acuerdo con el informe de los grupos de expertos (UNICRI, 2012b) cabe resaltar lo siguiente:

a) Panel I – La delincuencia internacional en el actual marco legal internacional: fallos actuales y los posibles pasos a dar

En el ámbito de este trabajo, la más relevante fue la conclusión núm. 6, “Concretar las formas de una mayor cooperación internacional para mejorar la detección y la persecución de los delitos medioambientales”, lo cual, sin duda pasa por un trabajo a través de Interpol y Europol (p. 1).

En cuanto a las recomendaciones, se destacarían “la aplicación de las leyes penales, además de las específicamente administrativas (...)”, “estudiar las mejores prácticas (...) en relación a los procesos y sentencias judiciales sobre la delincuencia medioambiental”, “construir capacidades sobre la aplicación de la ley (...)”, “examinar (...) las consideraciones judiciales a la hora de decidir, como los fundamentos de una sentencia sobre la gravedad del delito (...)” (p. 2). Como se podrá ver, esta tesis va en la línea expuesta en estas recomendaciones.

b) Panel II – Los delitos medioambientales: un negocio en aumento para el crimen organizado y la corrupción

En este ámbito, se recomienda nuevamente mejorar la respuesta penal, en términos de “crear la capacidad y el conocimiento del sistema de justicia penal tal que permita mejorar las operaciones policiales, las investigaciones, las acusaciones y, finalmente, las sentencias”, así como “la necesidad de incrementar la acusación a las redes de delincuencia organizada, aplicándoles mayores sanciones” (p. 3), siendo conscientes que la “lucha contra la criminalidad organizada medioambiental es un proceso continuo en el que las intervenciones deben ser adaptadas a las circunstancias”. Se insiste nuevamente en la cooperación internacional, en compartir nuevas prácticas, en crear “Task Force”

multi-agencias tipo NEST a nivel nacional, con el engarce adecuado a nivel regional e internacional, a través de las Oficinas Nacionales de Interpol (p. 4).

c) Panel III – El tráfico ilícito de residuos: una emergencia internacional

Una de las conclusiones que se extraen es el “incremento de la implicación de los grupos criminales organizados y sus vínculos con otros delitos graves como la falsificación, la corrupción y el blanqueo de capitales” (p. 4).

También se habló sobre cómo mejorar las investigaciones nacionales, señalando que debe “apoyarse la creación de una visión multiagencias y de equipos multidisciplinarios que incluyan a la policía, aduanas, autoridades portuarias y marítimas y agencias medioambientales, donde los dos primeros usen poderes ‘coercitivos’ y la última ‘inspeccione’” y también “apoyarse en las fiscalías especializadas” (p. 5). En cuanto a la mejora de las investigaciones internacional, es continuar con “el intercambio regular de información”, “el uso de las técnicas especiales de investigación como las previstas en la Convención de Palermo” y “reconocer el importante papel de (...) Europol, Eurojust, Interpol (...)” (p. 5).

Anexo VII

Las normas medioambientales en el TUE y el TFUE

Normas medioambientales en los Tratados	
Tratado de la Unión Europea	
Art. 3, párr. 3 TUE (ex art. 2 TUE)	Objetivos de la UE (incluyendo el desarrollo sostenible, alto nivel de protección y mejora de la calidad del medioambiente)
Art. 21 párr. 2 sub d y f TUE (ex art. 36 TUE)	En las políticas internas de la UE se fomentará el desarrollo sostenible y se participará en la promoción de las medidas internacionales dirigidas a preservar la calidad del medioambiente
Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea	
Art. 4 TFUE	Lista de competencias compartidas, principio de sincera cooperación
Art. 11 TFUE (ex art.. 6 TCE)	Principio de integración, desarrollo sostenible
Art. 13 TFUE (ex protocolo 10 anexo al Tratado de Amsterdam)	Integración del bienestar animal
Art. 34 TFUE (ex art.. 28 TCE)	Prohibición cuantitativa de restricciones sobre las importaciones
Art. 36 TFUE (ex art.. 95 TCE)	Excepción a la importación del art. 34 en relación con la protección de la salud y la vida humana, de los animales y de las plantas
Art. 114 TFUE (ex art. 95 TCE)	Mercado interno
Art. 191 (ex art. 174 TCE)	Protección del medioambiente: principios y metas
Art. 192 (ex art. 175 TCE)	Bases legales para la toma de decisiones en acciones de medioambiente
Art. 193 (ex art. 176 TCE)	Más medidas nacionales rigurosas y sobre la financiación nacional de las medidas medioambientales

Tabla 37. Las normas medioambientales europeas en el TUE y el TFUE. Fuente: Fajardo (2015a, p. 9 y 10).

Anexo VIII

Los fondos de financiación: LIFE y el Fondo de Seguridad Interior

Los fondos de financiación en los que se apoya el Plan de Acción 2018-2019 para aumentar el cumplimiento de la normativa medioambiental: LIFE y el Fondo de Seguridad Interior (FSI)

- **LIFE.** Busca la mejora en la aplicación y el cumplimiento de la política y la legislación medioambiental. Como recoge la Decisión de Ejecución (UE) 2018/210, Programa LIFE 2018-2020, contiene un “Subprograma de Medio Ambiente” que, de acuerdo al Reglamento LIFE, incluye una serie de prioridades temáticas contenidas en el Anexo III. En este marco, pudiera buscarse la financiación dentro del “área prioritaria de gobernanza e información medioambientales”, concretamente, de proyectos de “actividades de apoyo del proceso de control efectivo y medidas de fomento del cumplimiento de la legislación medioambiental de la Unión, así como de apoyo a los sistemas y herramientas de información sobre la aplicación de dicha legislación” (p. 21), donde se recoge:
 - Impulsar la garantía del cumplimiento de la legislación ambiental desarrollando y aplicando (o aplicándolas si ya existen) estrategias transfronterizas, nacionales o regionales basadas en el riesgo para promover y comprobar la conformidad con esa legislación y hacerla cumplir mediante el uso de una combinación de derecho administrativo, derecho penal y responsabilidad ambiental en relación con uno o varios de los aspectos siguientes: delitos e infracciones en relación con residuos (p. 24).
 - Impulsar la garantía del cumplimiento de la legislación ambiental creando nuevas redes de profesionales o expertos en la materia a nivel transfronterizo, nacional o regional (o mejorando las existentes) y/o estableciendo cualificaciones y formación profesionales (o mejorando las existentes), para reforzar el cumplimiento de los instrumentos ambientales vinculantes de la UE (p. 24).
- **Fondo de Seguridad Interior (2014-2020).** Busca “promover la aplicación de la Estrategia de Seguridad Interior y garantizar que pase a ser una realidad

operativa” (Reglamento (UE) n.º 513/2014, Considerando 5º). De acuerdo con la COM (2018) 472 final, que establece la propuesta de nuevo Reglamento y «el marco financiero plurianual para el período 2021-2027», las principales características son:

- “Este Reglamento proporcionará ayuda financiera sobre la base de las políticas comunes de la Unión (estrategias, programas y planes de acción), la legislación, la cooperación práctica y la evaluación de amenazas y riesgos” (p. 7).
- “La ayuda financiera prevista en el presente Reglamento contribuirá a reforzar las capacidades nacionales y europeas (...) en el ámbito de la seguridad, de la delincuencia organizada y grave” (p. 7).
- “La financiación con cargo al presupuesto de la Unión deberá centrarse en actividades en las que la intervención de la Unión pueda aportar un valor añadido en comparación con la actuación de los EM por sí solos” (p. 17) y “la ayuda financiera prestada a través del Fondo debe apoyar, en particular, la cooperación policial y judicial y la prevención en los ámbitos de la delincuencia grave y organizada (...)” que incluyen “los delitos contra el medio ambiente” (p. 18).
- “El objetivo general del Fondo de Seguridad Interior será contribuir a garantizar un nivel de seguridad elevado en la Unión, en especial mediante la lucha contra (...) la delincuencia grave y organizada (...)” (art. 3, punto 1, p. 27).
- Para lograr el objetivo general fijado en el apartado 1, el Fondo contribuirá a los objetivos específicos siguientes:
 - (a) aumentar el intercambio de información entre (y dentro de) las autoridades policiales de la Unión, otras autoridades competentes y otros organismos competentes de la Unión, así como con terceros países y organizaciones internacionales;
 - (b) intensificar las operaciones conjuntas transfronterizas entre (y dentro de) las autoridades policiales de la Unión y otras autoridades competentes en relación con la delincuencia grave y organizada con una dimensión transfronteriza; y

(c) apoyar los esfuerzos para reforzar las capacidades en relación con la prevención y la lucha contra la delincuencia (...) (punto 2, p. 28).

Las ayudas son recibidas, entre otros, por los EM (art. 5, punto 1, p. 29) y presentarán programa “coherentes con **las prioridades** y los desafíos de la Unión en el ámbito de la seguridad y les den respuesta” (art. 12, punto 1, p. 32).

Anexo IX

El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (ELSJ) en el TFUE

Los capítulos I (Disposiciones Generales), art. 67 a 76, IV (Cooperación penal internacional), art. 82 a 86 y V (Cooperación policial internacional), art. 87 a 89, establecen que:

- “La Unión se esforzará por garantizar un nivel elevado de seguridad mediante (...) medidas de coordinación y cooperación entre autoridades policiales y judiciales y otras autoridades competentes” (art. 67, punto 3).
- “El Consejo Europeo definirá las orientaciones estratégicas de la programación legislativa y operativa en el espacio de libertad, seguridad y justicia” (art. 68) y “adoptará medidas para garantizar la cooperación administrativa entre los servicios competentes de los Estados miembros” (art. 74).
- “Se creará un comité permanente en el Consejo con objeto de garantizar dentro de la Unión el fomento y la intensificación de la cooperación operativa en materia de seguridad interior” (art. 71).
- “La cooperación judicial en materia penal en la Unión se basará en el principio de reconocimiento mutuo de las sentencias y resoluciones judiciales” (art. 82, punto 1), tan útil para la investigación penal de delitos.
- La armonización del derecho penal sustantivo⁸ (art. 83), “diferenciando entre las que están ligadas a la represión de los delitos graves con una dimensión transfronteriza y los que pretenden la protección de intereses propiamente supranacionales” (Grasso et al., 2015, p. 23) y “estableciendo un mínimo de reglas que afecten a la definición de delitos y sanciones” (p. 25), con importantes implicaciones en el campo del derecho penal medioambiental europeo⁹.

8 Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal.

9 Quizás la labor más importante realizada en este ámbito es la que correspondió a la Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal, (2008). Sobre las competencias del legislador europeo para obligar a los EM a establecer sanciones penales consultar la “ECJ 13.9.2005, European Commission v. Council of European Union, case C-176/03”.

- “La función de Eurojust es apoyar y reforzar la coordinación y la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de investigar y perseguir la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros o que deba perseguirse según criterios comunes, basándose en las operaciones efectuadas y en la información proporcionada por las autoridades de los Estados miembros y por Europol.” (art. 85).
- El Consejo Europeo podrá adoptar una decisión que modifique el apartado 1 con el fin de ampliar las competencias de la Fiscalía Europea a la lucha contra la delincuencia grave que tenga una dimensión transfronteriza (art. 86, punto 4).
- “La Unión desarrollará una cooperación policial en la que participen todas las autoridades competentes de los Estados miembros, incluidos los servicios de policía, los servicios de aduanas y otros servicios con funciones coercitivas especializados en la prevención y en la detección e investigación de infracciones penales” (art. 87, punto 1), pudiendo el Consejo adoptar “medidas relativas a la cooperación operativa entre las autoridades” (punto 3).
- La función de Europol es apoyar y reforzar la actuación de las autoridades policiales y de los demás servicios con funciones coercitivas de los Estados miembros, así como su colaboración mutua en la prevención de la delincuencia grave que afecte a dos o más Estados miembros, del terrorismo y de las formas de delincuencia que lesionen un interés común que sea objeto de una política de la Unión, así como en la lucha en contra de ellos (art. 88, punto 1).
- El Consejo determinará las “condiciones y límites” a las actuaciones de las autoridades competentes de un EM en el territorio de otro EM (art. 89).

Anexo X

Las principales conclusiones de los Consejos Europeos en la construcción del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia: Tampere (1999), La Haya (2004) y Estocolmo (2010)

- El Consejo Europeo de Tampere celebrado el 15 y 16 de octubre de 1999, supuso “la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia en la Unión Europea (...) utilizando plenamente las posibilidades que ofrece el Tratado de Amsterdam” (Introducción), dando cabida al “principio de reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales” (punto 33); en materia de “cooperación contra la delincuencia”, a la creación de “Equipos Conjuntos de Investigación” (43); para la investigación penal más allá de las fronteras nacionales, el reconocimiento del papel fundamental de Europol en la “investigación de la delincuencia a escala de la Unión” (45); la creación de Eurojust¹⁰ para luchar contra la delincuencia grave (46) o de la Academia de Policía Europea, Cepol (47); que “con respecto al Derecho penal nacional, la labor para acordar definiciones, inculpaciones y sanciones comunes debe centrarse en primer lugar en una serie limitada de sectores de especial importancia” como “el delito ecológico” (European Parliament, 2019, abril 7).
- El Consejo Europeo de La Haya. En el Consejo Europeo celebrado el 4 y 5 de noviembre de 2004 se aprobó el Programa plurianual de La Haya, cuyo Plan de Acción fue la COM (2005) 184 final, «Programa de La Haya: Diez prioridades para los próximos cinco años. Una asociación para la renovación europea en el ámbito de la libertad, la seguridad y la justicia». Con ello, se cierra el ciclo de Tampere y se abre uno nuevo hasta 2004. Las prioridades que más nos afectan sería la 8 “Delincuencia organizada: desarrollar un concepto estratégico”¹¹ y 9 “Justicia civil y

10 Como recordaban Grasso et al., (2015), “siguiendo el compromiso político del Consejo Europeo de Tampere en 1999, el Tratado de Niza introdujo un nuevo órgano diseñado para coordinar las actividades de los fiscales en los diferentes EM” (p. 34). Eurojust se convirtió así en un elemento clave en la cooperación judicial en la lucha contra la delincuencia medioambiental organizada y grave, especialmente la de carácter transfronterizo.

11 La Comisión presentará en breve una Comunicación titulada “Desarrollo de un concepto estratégico para hacer frente a la delincuencia organizada”.

Esta incluye medidas destinadas a mejorar el conocimiento del fenómeno y a consolidar la prevención, la investigación y la cooperación relativas a la delincuencia organizada en la UE. La estrategia también debe incluir entre sus prioridades la intensificación de la cooperación con terceros países y organizaciones internacionales en lo que respecta a este problema.

La lucha contra la delincuencia organizada exige mejorar la cooperación entre los servicios policiales, judiciales y aduaneros así como explotar plenamente y seguir desarrollando Europol y

penal¹²: garantizar un espacio europeo eficaz de justicia para todos” (COM (2005) 184 final, p. 7).

- El Consejo Europeo de Estocolmo, celebrado el 10 y 11 de diciembre de 2009, se aprobó el Programa Plurianual cuyo Plan de Acción se recogió en la Comunicación COM (2010) 171 final, «Garantizar el espacio de libertad, seguridad y justicia para los ciudadanos europeos. Plan de acción por el que se aplica el programa de Estocolmo». Entre sus prioridades está la cuarta, «aumentar la confianza en el espacio judicial europeo» (p. 4), con «aproximación del Derecho penal sustantivo y procesal» y «la creación de una Fiscalía Europea a partir de Eurojust, que será responsable de investigar, perseguir y hacer que se juzguen los delitos contra los intereses financieros de la Unión» (p. 5) ; y la quinta «Garantizar la seguridad de Europa»: se aplicará la Estrategia de Seguridad Interior para «para hacer frente a los desafíos transfronterizos crecientes» y se deberán «eliminar todos los obstáculos en la vía de la cooperación policial efectiva entre los Estados miembros» y, por último, llevar a cabo “la protección contra las mercancías peligrosas y nocivas debe garantizarse de manera efectiva y estructurada a través de una gestión de riesgos basada en el control de las mercancías, la cadena de suministro y todo tipo de flujo de mercancías” (p. 6).

Eurojust. Una de las tareas más importantes pendientes en este ámbito es avanzar hacia un modelo europeo de investigación criminal (p. 11).

12 “Sustituir la ayuda mutua tradicional por instrumentos nuevos basados en el reconocimiento mutuo. Eurojust debería considerarse el protagonista del desarrollo de la cooperación judicial europea en materia penal” (p. 12).

Anexo XI

Las primeras directrices europeas de la Presidencia del Consejo de la UE en la lucha contra el tráfico internacional de residuos

La Nota n.º 5956/5/10 REV 5 titulada “«Proyecto de conclusiones del Consejo sobre prevención y lucha contra el tráfico ilegal de residuos, especialmente en el tráfico internacional» (Presidencia del Consejo de la UE, 2010), recoge los siguientes mandatos:

- Creen una red de puntos de contacto entre los servicios de seguridad, medioambientales y otros órganos administrativos competentes, y los organismos de aduanas y las unidades de investigación competentes en el ámbito de la investigación del tráfico ilegal de residuos, para mejorar el rápido intercambio de información, imprescindible para controlar la amenaza e investigar eficazmente las actividades delictivas (punto 2).
- Estudien la posibilidad de participar o de aumentar la participación, a través de las administraciones nacionales competentes, en la Asociación europea de cooperación policial para el control del transporte marítimo o fluvial de mercancías peligrosas (AQUAPOL) y en la Red europea para la aplicación y el cumplimiento de la legislación en materia de medio ambiente (red IMPEL) (punto 3).
- Intensifique la utilización de los instrumentos existentes¹³ (EUROPOL, INTERPOL, OMA, EUROJUST y red IMPEL), como la aplicación de planes de actuación nacionales o regionales, la celebración de acuerdos de cooperación y la provisión de datos a los sistemas de información y análisis de EUROPOL o para investigaciones internacionales, aprovechando al máximo las organizaciones existentes (punto 4).
- Ofrezcan al personal de sus servicios de seguridad, órganos administrativos, medioambientales y otros órganos (...) competentes, aduanas y autoridades judiciales la formación adecuada –en su caso en cooperación o coordinación con la Escuela Europea de Policía (CEPOL), con INTERPOL o con los Talleres organizados por Green Customs– sobre legislación medioambiental penal,

¹³ Esta recomendación la encontramos igualmente en el seno del proyecto EFFACE cuando se insta a los “EM a incrementar la implicación de Eurojust y de Europol en las investigaciones transfronterizas y en los ECI” (Klaas y Sina, 2016, p. 11).

incluidos el tema de los residuos y el nuevo modus operandi de los grupos delictivos y las conexiones con delitos graves de cuello blanco y financieros en este ámbito (punto 5).

- Presten especial atención a los residuos derivados de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE) y a los aparatos eléctricos y electrónicos (AEE) usados de los que se sospeche que sean RAEE (punto 8).

Igualmente, pedía a los EM, Eurojust e Europol:

- Aúnen sus esfuerzos para crear, cuando proceda, equipos conjuntos de investigación¹⁴ sobre el tráfico ilegal de residuos realizado por grupos delictivos y consideren la creación, cuando proceda, de equipos conjuntos de investigación, con la posible participación de EUROPOL y EUROJUST¹⁵, sobre el tráfico ilícito de residuos realizado por grupos delictivos¹⁶ (punto 1).

En cuanto a Europol:

- Garantice el intercambio estructural de información sobre delitos contra el medio ambiente entre los Estados miembros y organizaciones internacionales competentes tales como EUROPOL, INTERPOL, la red IMPEL, la ONUDD y la OMA cuando ello sea posible (punto 2).

14 Como señalaban Farmer et al. (2015) “el Digest de la Oficina de NN.UU para las drogas y el delito consideraba los sistemas de EUROPOL y EUROJUST como un modelo a seguir. En particular el establecimiento de equipos conjuntos (de investigación)” (p. 43). Esta petición la encontramos pues en el seno del proyecto EFFACE, concretamente como un modo ágil de facilitar la cooperación policial, proponiendo que “los EM hagan más uso de los ECI en los casos de delitos medioambientales transfronterizos” (Klaas y Sina, 2016, p. 10). Igualmente, en el Digest de UNODCD (2012, p. xvi) se recoge que “varios casos (de los analizados) han demostrado que el establecimiento de tales equipos ha sido útil en la investigación de delito transnacionales complejos”.

15 Recordemos que “la coordinación de las investigaciones y persecución penal debe ser llevada a cabo de una forma regular a través de la pronta implicación de EUROJUST. El uso de ECI, reuniones de coordinación y centros de coordinación podría, en este ámbito, ser considerado de un modo más sistemático en los casos medioambientales transfronterizos. La involucración creciente de EUROJUST podría hacer que la investigación y persecución penal de los casos medioambientales transfronterizos graves fuera más efectiva” (EUROJUST, 2014, p. 39).

16 De acuerdo las recomendaciones del último informe de GENVAL sobre la lucha contra la delincuencia medioambiental en España (Consejo de la UE, 2019), “Europol debería fomentar los equipos conjuntos de investigación y los protocolos policiales bilaterales para establecer inspecciones coordinadas en el marco de los traslados transfronterizos de residuos” (p. 123). Esta es una vieja recomendación, ya recogida en el Proyecto EFFACE (Vagliandisi, 2016, p. 19).

Y por último, respecto a la Comisión Europea, entre otras muchas, resaltaríamos:

- Contribuya, junto con los Estados miembros, el Consejo y Europol, a la elaboración y divulgación de un manual operativo europeo en el que figure, por ejemplo, la lista de los *modus operandi* de los delincuentes, las normas relativas a las operaciones de control y las prácticas innovadoras utilizadas en controles e investigaciones (punto 5).

Anexo XII

Las primeras directrices de la Presidencia del Consejo de la UE en la lucha contra la delincuencia medioambiental

Nota n.º 15412/16 titulada «Conclusiones de Consejo sobre la lucha de los delitos que atentan contra el medio ambiente» (Secretaría General de Consejo de la UE, 2016b).

El Consejo realiza una serie de “invitaciones”, recomendaciones o directrices dirigidas a los diferentes organismos que pasamos a ver a continuación¹⁷:

a) Estados Miembros

- Doten a las autoridades policiales y a otras autoridades pertinentes de la capacidad suficiente para detectar e investigar los delitos ambientales de forma oportuna y llevar a quienes los perpetren ante la justicia, y a que se planteen las ventajas potenciales de crear unidades de policía especializadas (punto 1)
- Coordinen las actividades relativas a la lucha contra los delitos ambientales a escala nacional, inclusive entre los servicios policiales, aduaneros, medioambientales y administrativos, implicando a todos los actores pluridisciplinarios pertinentes (punto 2).
- Cuando proceda, aborden sistemáticamente la vertiente de la delincuencia organizada de los delitos ambientales, en particular el tráfico de (...) residuos (punto 5).
- Cuando proceda, permitan la participación de investigadores financieros en asuntos relacionados con delitos ambientales, al menos para los tipos graves de delitos ambientales, con el fin llegar a comprender mejor la estructura delictiva de este fenómeno (punto 7).
- Apoyen el desarrollo y la utilización de técnicas de policía científica para luchar contra los delitos medioambientales (punto 8).
- Hagan un mejor uso de las actuales organizaciones y redes, como por ejemplo INTERPOL, EnviCrimeNet, IMPEL, AQUAPOL, ENPE, EUFJE, SELEC y el proyecto TECUM y de su competencia técnica (punto 11)¹⁸.

17 Solo se recogen aquellos puntos y de éstos la parte relacionada con esta Tesis.

18 Este será uno de los puntos sobre los que EFFACE insistirá para que se incida, al promover “la mejora del papel de Eurojust, Europol, la Oficina de Fiscalía Europea y las redes de aplicación medioambiental y

- Sigam de cerca la amenaza planteada actualmente por la delincuencia organizada, así como su desarrollo sistemático, inclusive mediante la recogida e intercambio periódico de información (...) en particular por medio de Europol (punto 12).
 - Inicien u organicen operaciones conjuntas apoyadas por los servicios de inteligencia y acotadas regionalmente para atajar la delincuencia ambiental, con el apoyo de Europol y Eurojust, y participen en la creación de equipos de investigación conjuntos, al tiempo que se garantiza que puedan realizarse investigaciones financieras como parte de la investigación general (punto 13).
 - Incrementen su atención a la educación y formación de las autoridades policiales y judiciales (...) en cooperación con la Red Europea de Formación Judicial (REFJ), (...) CEPOL (punto 14).
 - Recurran de forma efectiva a las oportunidades de financiación de que dispongan para la lucha contra los delitos ambientales, inclusive la financiación de programas nacionales al amparo del Fondo de Seguridad Interior (punto 16).
 - Compartan las experiencias y conocimientos pertinentes con Europol (punto 17).
- b) Comisión Europea
- Controle la eficacia de la legislación de la UE en el ámbito de la lucha contra los delitos contra el medio ambiente (punto 1).
 - Apoye la creación de capacidades, también las de orden financiero, (...) en especial en relación con la cooperación práctica en la lucha contra los delitos ambientales (punto 4).
- c) Europol
- Refuerce sus conocimientos especializados en el ámbito de la lucha contra los delitos ambientales (punto 1).
 - Apoye un vigoroso impulso de la cooperación transfronteriza pluridisciplinaria entre Estados miembros, con especial atención al logro de un rápido intercambio de información sobre delitos ambientales transfronterizos, y animar a los Estados miembros a participar en su detección e investigación, por ejemplo mediante la promoción de equipos de investigación conjuntos (punto 3)¹⁹.

estimular las redes a nivel local” (Faure et al, 2016, p. 24).

19 Está en línea con la Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de diciembre de 2014, sobre la renovación de la Estrategia de Seguridad Interior de la UE, 2014/2918 (RSP),

(...) las amenazas para la seguridad han adquirido un carácter más variado, internacional, múltiple y asimétrico, lo que requiere una cooperación transfronteriza y entre agencias más estrecha; pide una cooperación operativa más eficaz entre los Estados miembros mediante un mayor uso de los

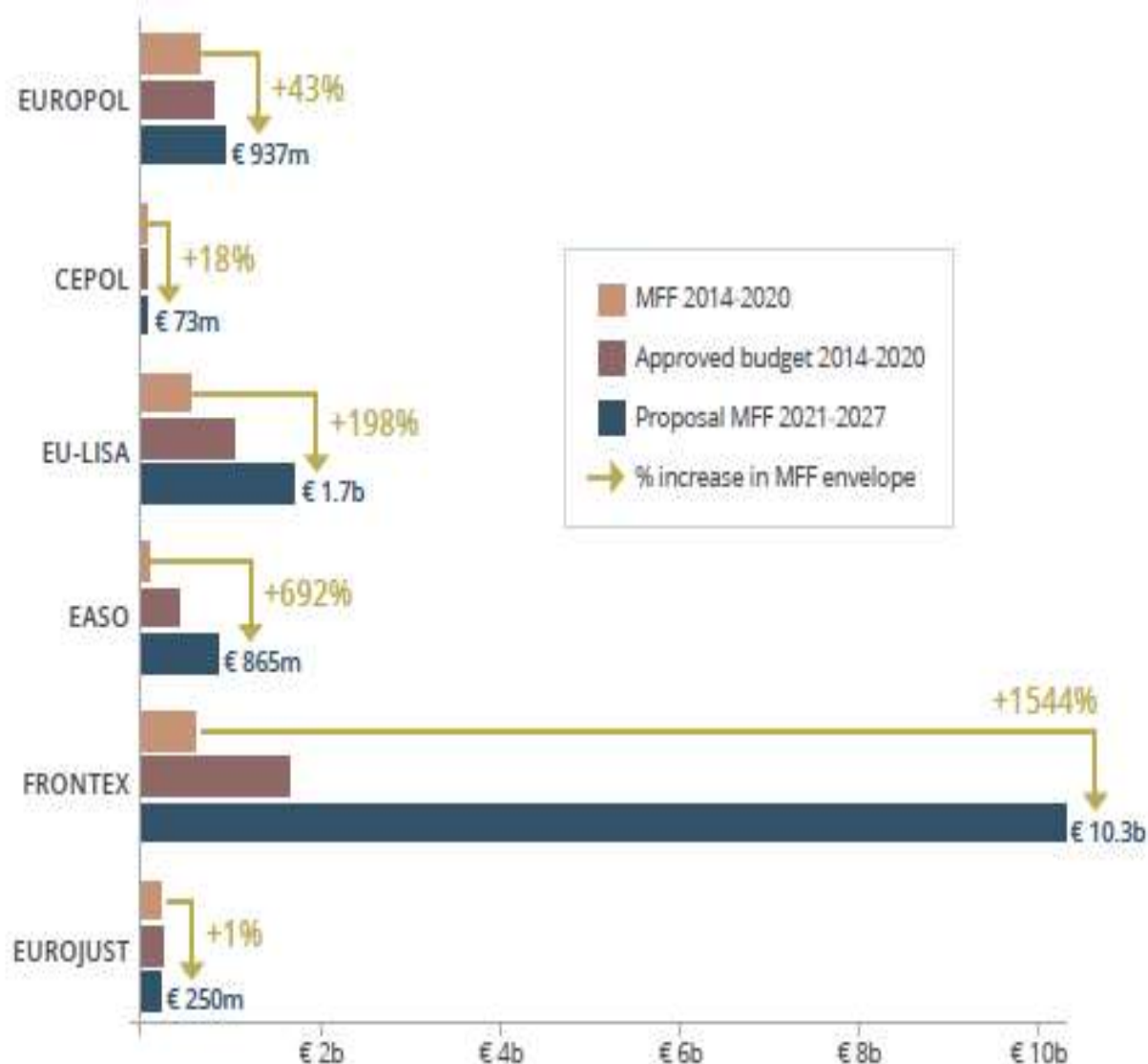
- A petición de los Estados miembros, y basándose en análisis de riesgo y en los datos recabados por los servicios de inteligencia, prepare y coordine operaciones conjuntas (punto 4).
 - Facilite las actividades de EnviCrimeNet (punto 5)²⁰.
- d) Eurojust,
- Apoye el establecimiento de equipos de investigación conjuntos, así como el intercambio y la distribución de información en el ámbito de la lucha contra los delitos ambientales
- e) CEPOL
- Aumente el número de cursos de formación dedicados al cumplimiento de la ley en el ámbito de la lucha contra los delitos ambientales, también los consagrados a las investigaciones financieras en este ámbito
- f) ENVICRIMENET
- Apoye el intercambio de información, conocimientos y prácticas idóneas entre expertos de los Estados miembros (punto 1).
 - Facilite la cooperación entre expertos de los Estados miembros (punto 2).
 - Prepare y coordine las iniciativas europeas contra los delitos ambientales (punto 3).
- g) IMPEL
- Aumente el número de proyectos de cooperación, inclusive la formación dedicada al cumplimiento de la ley en el ámbito de la lucha contra los delitos ambientales, y procure cooperar con la ENPE, la EUFJE y EnviCrimeNet.

instrumentos válidos existentes, como los equipos conjuntos de investigación, y un intercambio más rápido y eficiente de los datos y la información pertinentes (Punto 6).

20 Entre otras cosas, "Europol facilita la Secretaría permanente de la Red de Crimen Medioambiental (EnviCrimeNet), asegurando que los miembros de toda Europa pueden estar enlazados" (EUROPOL, 2016b, p. 7).

Anexo XIII

La financiación de las diferentes agencias europeas



Source data for MFF 2014-2020: Communication from the Commission 'Programming of human and financial resources for decentralised agencies 2014-2020' - COM(2013) 519 final. Changes due to the MFF Mid-term revision in 2017 are not reflected.

Figures related to the approved budget are based on the actual outcome of annual budgetary processes (including budget amendments), with the exception of 2020, for which the approved 2019 budgets are used.

Figura 54. La financiación de diferentes agencias europeas. Adaptado de EUROJUST (2019, abril 20, p. 37). Copyright 2019 de EUROJUST.

¿Qué es el MFF?

El Marco Financiero Multianual (MFF) es el presupuesto de la UE a largo plazo. Establece el límite de gasto en el seno de la UE -como un todo y también para diferentes áreas de actividad- sobre un periodo de como mínimo cinco años. Los últimos MFF

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

normalmente han cubierto siete años (Consejo Europeo y Consejo de la UE, 2019, abril 20).

Anexo XIV

Los planes autonómicos con incidencia en el sector de los RAEE

Andalucía	Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía 2012-2020
Aragón	Plan de Gestión Integral de Residuos de Aragón (2009-2015). Prorrogado. Actualmente en revision.
Asturias	Plan Estratégico de Residuos del Principado de Asturias (2014-2024).
Baleares	Plan Director Sectorial de Residuos Sólidos Urbanos de Mallorca. Revisión aprobada en Pleno, el 6 de febrero de 2006. Plan Director Sectorial para la Gestión de los Residuos Urbanos de Ibiza y Formentera (2001).
Canarias	Plan Integral de Residuos de Canarias. Aprobado mediante Decreto 161/2011, de 30 de julio. Se están desarrollando planes de ámbito insular. Ya están aprobados Planes en Tenerife y Fuerteventura.
Cantabria	Plan de Residuos y Sectoriales de Residuos de Cantabria.
Castilla-La Mancha	Plan Integrado de Gestión de Residuos de Castilla-La Mancha.
Castilla y León	Plan Integral de Residuos de Castilla y León.
Cataluña	Programa de Gestión de Residuos Municipales de Cataluña (2007-2012). Programa de Gestión de Residuos Industriales de Cataluña (2007-2012). Plan Territorial Sectorial de Infraestructuras de Gestión de Residuos Municipales de Cataluña. Programa General de Gestión de Residuos y Recursos de Cataluña (2013 - 2020) (en preparación). Plan Territorial Sectorial de Infraestructuras de Gestión de Residuos de Cataluña (2013-2020).
Extremadura	Plan Integrado de Residuos de Extremadura (PIREX, 2016-2022).
Galicia	Plan de Gestión de Residuos Urbanos de Galicia (2010-2020). Plan de Gestión de Residuos Industriales de Galicia (2016-2022).
Comunidad de Madrid	Plan Regional de Residuos Urbanos de la Comunidad de Madrid (2006-2016). Plan Regional de Residuos Industriales de la Comunidad de Madrid (2006-2016). Plan Regional de Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos de la Comunidad de Madrid (2006-2016). Programa de Prevención de Residuos (en preparación).
Murcia	Plan de Residuos de la Región de Murcia (2016-2020).
Navarra	Plan de Residuos de Navarra (2017-2027).

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

País Vasco	Plan de Gestión de Residuos Peligrosos. En tramitación Plan de Prevención y Gestión de Residuos (2014-2020).
La Rioja	Plan Director de Residuos de La Rioja (2016-2026).
Comunidad Valenciana	Plan Integral de Residuos (Incluye el Programa de Prevención de Residuos de la Comunidad Valenciana)
Ceuta	Plan de Residuos de Ceuta (en elaboración)
Melilla	Plan Integral de Gestión de Residuos de la Ciudad de Melilla (en elaboración).

Tabla 38. Los planes autonómicos con incidencia en el sector de los RAEE. Fuente: MAPAMA (2018, febrero 20).

Anexo XV

Las ventajas de la nueva plataforma electrónica de gestión de RAEE

Según el MAPAMA (2017, octubre 10), ésto es Lo que aporta la nueva plataforma:

- En general, contribuye a la modernización de la administración: supone un ejercicio de coordinación administrativa y mejora la eficiencia para los operadores y para las administraciones.
- La plataforma es un elemento clave del Grupo de Trabajo de RAEE para ejercer sus tareas.
- Específicamente, favorece una modernización y profesionalización del sector de residuos, facilitando el cumplimiento de las obligaciones de información de los operadores de RAEE (archivo cronológico y memoria anual), conectando con el registro de producción y gestión de residuos.
- Los productores de RAEE tendrán una única fuente de información sobre RAEE recogidos y gestionados bajo su financiación.
- Establece una única fuente de información estatal, autonómica y municipal.
- Garantiza una homogeneización de los datos y mejora su fiabilidad.
- Permite garantizar la disponibilidad y control de los datos y cumplir con las obligaciones de información a la Comisión Europea.
- La plataforma permitirá conocer la situación o trazabilidad en cada etapa de gestión de los RAEE.
- Permite conectar con otras bases de datos, facilitando el intercambio de información entre administraciones públicas (Registro integrado industrial, Aduanas).
- Facilita el acceso de las CC.AA en un formato compatible con E3L.

Anexo XVI

El proyecto de Orden Ministerial de la Plataforma Electrónica y de la Oficina de Asignación de Recogidas de RAEE (MITECO, 2019, septiembre 28)

- Su función es “recopilar toda la información sobre la recogida y gestión de RAEE” con una finalidad muy clara: “el adecuado control de la gestión de este flujo de residuos y contribuir al ejercicio de la competencia de inspección por parte de las Administraciones competentes” (art. 2, punto 1).
- Permite cumplir con el archivo cronológico (Anexo XI, RD 110/2015) y la memoria anual a todos los operadores obligados (art. 2, punto 2)
- El responsable de la gestión será “la Subdirección General de Residuos de la Dirección General de Biodiversidad y Calidad Ambiental (en adelante órgano gestor)” (art. 2, punto 3).
- Operadores en la plataforma serán: las instalaciones de recogida de las Entidades Locales, los distribuidores y los gestores inscritos en el registro para la recogida de RAEE (poseedores iniciales) (letra a), los gestores de las instalaciones de tratamiento de residuos (almacenamiento, preparación para la reutilización y tratamiento específico) (letra b), las AA.PP (letra c) y los SRAP (letra d) (art. 3, punto 1).
- Los poseedores iniciales y los gestores de las instalaciones de tratamiento introducirán, en tiempo real, los datos de entradas y salidas de RAEE de las instalaciones o establecimientos, conforme al Anexo I (art. 3, punto 2).
- Las AA.PP y los SRAP solo tendrán posibilidad de consulta (art. 3, punto 3).
- Se reconoce un derecho de acceso para consultas al Servicio de Protección de la Naturaleza (SEPRONA) de la Guardia Civil, así como el resto de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (art. 4, punto 2, letra d).
- La información incorporada se mantendrá disponible en la plataforma electrónica al menos durante cinco años (art. 4, punto 4).
- La plataforma electrónica dispondrá de controles que eviten la generación de datos incoherentes a lo largo de la cadena de gestión del RAEE (art. 5, punto 3).
- Los poseedores iniciales (art. 3, punto 1, letra a) y los gestores responsables del tratamiento (letra b) marcarán obligatoriamente los RAEE mediante etiquetas de

lectura electrónica, de forma individual en el caso de los RAEE de las fracciones de recogida 1 (art. 7, punto 1, letra a).

- El sistema genera las etiquetas de lectura electrónica (art. 7, punto 2).
- El operador que registre esta entrada colocará la etiqueta en un lugar visible y accesible del RAEE (art. 7, punto 2).
- Una salida de una instalación se componga de más de un RAEE o contenedor del mismo código LER-RAEE, la plataforma electrónica crea una etiqueta de lectura electrónica de lote (art. 7, punto 3).
- Estas etiquetas acompañarán al RAEE o contenedor de RAEE para garantizar su identificación y trazabilidad a lo largo de toda su gestión. Las etiquetas dejarán de ser válidas cuando los residuos a los que están vinculadas se traten en instalaciones de tratamiento específico de RAEE o en centros de preparación para la reutilización. (art. 7, punto 4).
- Medidas para garantizar la trazabilidad (art. 8).
- El grupo de trabajo de RAEE realizará la supervisión, coordinación y seguimiento del funcionamiento de la plataforma electrónica (art. 9, punto 1).
- Si detecta alguna irregularidad en la plataforma electrónica trasladará la misma a la autoridad competente para que tome las medidas oportunas, sin perjuicio de que aquellas operaciones de gestión de RAEE que sean susceptibles de ser constitutivas de delito se trasladen de inmediato a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (art. 9, punto 1).
- Los cuerpos de inspección o entidades colaboradoras debidamente reconocidas podrán llevar a cabo labores de inspección para la comprobación in situ de la veracidad de los datos contenidos en la plataforma electrónica (art. 9, punto 2).
- La oficina de asignación de recogidas de RAEE reparte entre los sistemas de responsabilidad ampliada del productor de AEE la recogida y gestión de los RAEE, tanto domésticos como profesionales, recibidos en instalaciones de recogida de las entidades locales y en los puntos de recogida de los distribuidores (art. 10).
- En la oficina de asignación están representados todos los sistemas de responsabilidad ampliada de los productores de AEE, tanto individuales como colectivos (art. 11, punto 1). El director (...) se elegirá por los sistemas de responsabilidad ampliada del productor (punto 3).

- Una vez que la oficina realice asignaciones de recogida serán de obligado cumplimiento para los sistemas de responsabilidad ampliada del productor (art. 12, punto 1). El mecanismo de asignación se recoge en el art. 12, punto 2 que deberá respetar los acuerdos o convenios ya existentes entre los sistemas de responsabilidad ampliada y los puntos de recogida de RAEE (punto 3).
- Cada una de las asignaciones comprende la financiación, de la recogida separada, el transporte y el tratamiento, de los RAEE domésticos y profesionales de conformidad con el capítulo VIII y el anexo XIII del Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero (punto 4).
- El procedimiento de asignación (art. 13).
- Las Entidades Locales y los distribuidores podrán optar por organizar la gestión de todas o algunas de las fracciones de RAEE que recojan sin la intermediación de la oficina de asignación (art. 14, punto 1).
- Dirigidos al grupo de trabajo RAEE:
 - Un informe mensual y anual en formato electrónico de asignaciones a nivel estatal y desglosado por Comunidades Autónomas, con indicación de las cantidades recogidas y cantidades asignadas, ordenadas por sistemas de responsabilidad ampliada del productor, código LER-RAEE y fracción de recogida, así como de cualquier posible incidencia detectada (art. 17, punto 1).
 - Un informe sobre cualquier incumplimiento de las obligaciones derivadas de la responsabilidad ampliada del productor que detecte la oficina de asignación en el ejercicio de su actividad (art. 17, punto 3).
- Las peticiones de recogida procedentes de las instalaciones de recogida de las Entidades Locales y de la distribución se realizarán a través de un módulo específico de la plataforma electrónica. Posteriormente, la oficina de asignación notificará al solicitante de la recogida, a través de la plataforma electrónica, un código de recogida y un sistema de responsabilidad ampliada responsable de la recogida (art. 18, punto 3).
- La plataforma electrónica notificará a la oficina de asignación las salidas de RAEE de las instalaciones de recogida de las Entidades Locales y de la distribución en el momento en que se registren en la plataforma electrónica (art. 18, punto 4).

- La plataforma se coordinará con el Registro de Producción y Gestión de Residuos previsto en el artículo 39 de la Ley 22/2011, de 28 de julio (punto 1) y las bases de datos de traslados de residuos cuando proceda (punto 3) (art. 19).
- La plataforma se encontrará plenamente operativa el 31 de diciembre de 2020 (Disposición Transitoria Segunda).
- A partir del 1 de enero de 2020 se etiquetarán individualmente todos los RAEE de la fracción 1 por los distribuidores de aparatos eléctricos y electrónicos. A partir del 1 de julio de 2020 se etiquetarán los RAEE recogidos en las instalaciones de recogida de las Entidades Locales lo establecido en los planes de adaptación de los puntos limpios y de las instalaciones de recogida municipales a las previsiones del Real Decreto 110/2015 (Disposición Transitoria Tercera).
- Los gestores de residuos vinculados a la recogida, el almacenamiento o el tratamiento específico de RAEE y los centros de preparación para la reutilización cumplirán lo estipulado en esta orden ministerial desde su fecha de entrada en vigor (punto 1). Los distribuidores de aparatos eléctricos y electrónicos cumplirán lo establecido en esta orden ministerial desde el 1 de enero de 2020 (punto 2). Las Entidades Locales incluirán dentro de los planes de adaptación al Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, un calendario de implantación de las obligaciones vinculadas a la plataforma electrónica. La fecha límite para registrarse en la plataforma electrónica será el 30 de junio de 2020 (punto 3) (Disposición Final Segunda).
- La entrada en vigor estaba prevista para el 1 de julio de 2019 (Disposición Final Segunda).

Anexo XVII

El contenido de un acta (inspección de seguridad medioambiental)

En cuanto al contenido del acta²¹ sobre RAEE, Valero (2016, p. 29-36) propone una serie de puntos a tener en cuenta en las inspecciones que se realicen:

- En cuanto a las instalaciones de recogida, conviene reflejar cuáles son las condiciones de almacenamiento, si hay un exceso de apilamiento, si el suelo es impermeable, si existe un almacenaje de aparatos reutilizados, si existen sistemas de seguridad, si se toman medidas para evitar riesgos de rotura o emisiones contaminantes, si existe identificación mediante tarjetas de lectura electrónica que garantizan la trazabilidad y si la información sobre los RAEE recogidos se vuelca en la plataforma electrónica.
- En materia de transporte hay que hacer constar si existen medidas para impedir la rotura del RAEE, si se ha volcado el contenido del transporte.
- En materia de almacenamiento, si las instalaciones están dotadas de básculas, así como de jaulas o contenedores que permitan depositar separadamente los RAEE, de acuerdo a las fracciones previstas y si cuentan con suelo impermeable.
- Por lo que se refiere a gestores de residuos, chatarrerías y “recogedores” de electrodomésticos, si estos cuentan con zonas adecuadas dotadas de superficies impermeables y de recogida de derrames, así como si los aparatos están bajo techo.
- En cuanto al depósito y manipulación de RAEE hay que comprobar si se derraman o emiten contaminantes.
- En cuanto a los documentos de control, hay que comprobar que, en relación a las tiendas de segunda mano cuentan con un libro de registro (bienes reutilizados); si presentan documentos de control de RAEE recogidos en puntos de recogida, si consta el justificante de recogida y si éste ha sido entregado al usuario; también, si presentan acreditación documental de la entrega de RAEE a gestor autorizado y

21 De todas las inspecciones que se realicen, se levantará un acta siguiendo el modelo que se acompaña en el Manual del SEPRONA (2012, p. 116 a 118), Anexo VII.

en cuanto al transportista, si éste cuenta con el Documento de Identificación/hoja de recogida.

- En cuanto al tratamiento de los RAEE²² hay que verificar si se poseen protocolos de trabajo documentados por línea de tratamiento, si se poseen protocolos de mantenimiento y calibración de maquinaria y de los equipos empleados, si dispone de un perímetro cerrado y bien definido del recinto de la instalación, con acceso limitado, si posee documentación relativa a la identificación de los componentes, sustancias y mezclas que se enumeran en el anexo XIII (G2. CFC, HCFC, entre otras).
- En relación a los centros de reutilización, si existen zonas adecuadas dotadas de superficies impermeables e instalaciones para la recogida de derrames y aparatos bajo techo, si se cumplen con los requisitos del Anexo IX, si se derraman o vierten contaminantes, si generan justificante de la recogida y entrega de los RAEE, si se etiquetan los aparatos sujetos a reutilización y si cuentan con copias de la documentación entregada.

22 Faltaría incluir si existe constancia de la formación del personal.

Anexo XVIII

Las infracciones administrativas y sanciones con posible aplicación a la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

a) Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados

- Infracciones muy graves²³:
 - A) Que la infracción haya supuesto peligro grave o daño a la salud de las personas, se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o cuando la actividad tenga lugar en espacios protegidos, por:
 - Falta de comunicación o autorización o incumplimiento de las obligaciones impuestas (letra a).
 - Actuación contraria a lo establecido en la Ley o en sus normas de desarrollo (letra b).
 - B) Haya puesto en peligro grave la salud de las personas o se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente (no concurre la posibilidad de espacio protegido):
 - Mezcla de residuos peligrosos entre si con otros que no tengan tal consideración (letra i).
 - C) Sin exigencia de peligro grave o daño para la salud de las personas, ni daño o deterioro grave para el medio ambiente ni habiendo lugar en espacio protegido:
 - Abandono, vertido o eliminación incontrolada de residuos peligrosos (letra c).
 - Ocultación o alteración de datos para obtener autorizaciones, permisos o licencias o de datos contenidos en las comunicaciones (letra f).
 - Entrada o salida del territorio nacional de residuos peligrosos sin las correspondientes autorizaciones (letra j).

23 En el caso de infracciones muy graves:

1.º Multa desde 45.001 euros hasta 1.750.000 euros, excepto si se trata de residuos peligrosos, en cuyo caso la multa podrá ser desde 300.001 euros hasta 1.750.000 euros. 2.º Inhabilitación para el ejercicio de cualquiera de las actividades previstas en esta Ley por un período de tiempo no inferior a un año ni superior a diez. 3.º En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a), b), e), f), i) y k) del artículo 46.2, clausura temporal o definitiva, total o parcial, de las instalaciones o aparatos, por un plazo máximo de 5 años, salvaguardándose en estos casos los derechos de los trabajadores de acuerdo con lo previsto en la legislación laboral. 4.º En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a), b), e), f), g), i) y k) del artículo 46.2, revocación de la autorización o suspensión de la misma por un tiempo no inferior a un año ni superior a diez (artículo 47, punto 1, letra a).

El Consejo de Ministros es el competente para sancionar en los supuestos de infracciones muy graves (artículo 49, punto 2, letra c).

- La entrega, venta o cesión de residuos peligrosos a personas físicas o jurídicas distintas de las señaladas en esta Ley, así como la aceptación de los mismos en condiciones distintas a las establecidas en la autorización o comunicación o en las normas de la Ley (letra k) (artículo 46, punto 2).
- Infracciones graves²⁴:
 - A) Sin que la infracción haya supuesto peligro grave o daño a la salud de las personas, se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente - no haciendo mención a que la actividad tenga lugar en espacios protegidos-:
 - Falta de comunicación o autorización o incumplimiento de las obligaciones impuestas (letra a).
 - Actuación contraria a lo establecido en la Ley o en sus normas de desarrollo (letra b).
 - B) Sin que se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente.
 - Mezcla de residuos peligrosos entre si con otros que no tengan tal consideración (letra k).
 - C) Resto de infracciones graves:
 - El incumplimiento de proporcionar la documentación, la ocultación o falseamiento de datos exigibles por ley o autorización o el incumplimiento de mantener o custodiar la documentación (letra d).
 - Incumplimiento en el ámbito de los sistemas de responsabilidad ampliada del productor en relación a la producción y gestión de residuos (letra f).
 - La entrada en el territorio nacional de residuos²⁵ procedentes de otro Estado miembro de la Unión Europea o de un país tercero, así como la salida de residuos hacia los citados lugares, sin obtener los permisos y autorizaciones exigidos por la legislación comunitaria o los tratados o convenios

24 En el caso de infracciones graves:

1.º Multa desde 901 euros hasta 45.000 euros excepto si se trata de residuos peligrosos, en cuyo caso la multa será desde 9.001 euros hasta 300.000 euros.

2.º Inhabilitación para el ejercicio de cualquiera de las actividades previstas en esta Ley por un período de tiempo inferior a un año.

3.º En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a), b), e), g), i), j), k) y l) del artículo 46.3, revocación de la autorización o suspensión de la misma por un tiempo de hasta un año. (artículo 47, punto 1, letra b).

El Ministro de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino (actual MITECO) es el competente para sancionar en los supuestos de infracciones graves (artículo 49, punto 2, letra b).

25 Se sobreentiende no peligrosos, ya que los peligrosos constituye una infracción muy grave.

internacionales de los que España sea parte, o sin cumplir la obligación establecida en el artículo 26.5 de esta Ley (letra g).

- Incumplimiento en el traslado intracomunitario y de importaciones de residuos de la obligación de emitir el certificado de eliminación o valoración en los plazos y términos del Reglamento 2013/2006 (letra h).
 - La obstrucción a la actividad de vigilancia, inspección y control de las administraciones públicas, así como el incumplimiento de las obligaciones de colaboración previstas en el art. 44.2 (letra i).
 - La falta de etiquetado, el etiquetado incorrecto o parcial de los envases que contengan residuos peligrosos (letra j).
 - Infracciones que no puedan ser calificadas de graves por su “escasa cuantía o entidad” (letra o) (art. 46, punto 3).
- Infracciones leves²⁶:
 - A) El retraso en el suministro de la documentación que haya que proporcionar a la administración de acuerdo con lo establecido por la normativa aplicable, en las estipulaciones contenidas en las autorizaciones o que deba, en su caso, acompañar a la comunicación.
 - B) La comisión de alguna de las infracciones indicadas en los apartados anteriores cuando, por su escasa cuantía o entidad, no merezcan la calificación de muy graves o graves.
 - C) Cualquier infracción de lo establecido en esta Ley y en sus normas de desarrollo, en las estipulaciones contenidas en las autorizaciones o en el contenido de la comunicación, cuando no esté tipificada como muy grave o grave (art. 46, punto 4).

26 Las infracciones leves se sancionarán con una multa de *hasta 900 euros*. Si se trata de residuos peligrosos ésta será de hasta 9.000 euros. (artículo 47, punto 1, letra c). El Director General de Calidad y Evaluación Ambiental del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino (actual Director General de Biodiversidad y Calidad Ambiental) es el competente para sancionar en los supuestos de infracciones leves (artículo 49, punto 2, letra a).

b) Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera

- Infracciones muy graves²⁷:
 - A) La infracción haya generado o haya impedido evitar, una contaminación atmosférica que haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas o haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente:
 - El incumplimiento de las condiciones establecidas en materia de contaminación atmosférica en la autorización o aprobación del proyecto sometido a evaluación de impacto ambiental o en la licencia de actividades clasificadas (letra d).
 - Incumplir los requisitos técnicos que le sean de aplicación a la actividad, instalación o producto (letra e).
 - Impedir, retrasar u obstruir la actividad de inspección o control (letra i) (art. 30, punto 2).
- Infracciones graves²⁸:

Las infracciones serán graves, cuando dándose la conducta punible no se den las condiciones para tipificarlas como muy graves (art. 30, punto 3).
- Infracciones leves²⁹:

Cuando se incumplan los requisitos técnicos sin constituir una infracción grave (letra a) (art. 30, punto 4).

27 Las sanciones a imponer pueden ser:

1.º Multa desde 200.001 hasta 2.000.000 de euros. 2.º Prohibición o clausura definitiva, total o parcial de las actividades e instalaciones. 3.º Prohibición o clausura temporal, total o parcial de las actividades o instalaciones por un periodo no inferior a dos años ni superior a cinco. 4.º El precintado de equipos, máquinas y productos, por un periodo no inferior a dos años. 5.º Inhabilitación para el ejercicio de la actividad por un periodo no inferior a un año ni superior a cinco. 6.º Extinción, o suspensión de las autorizaciones en las que se hayan establecido condiciones relativas a la contaminación atmosférica por un tiempo no inferior a dos años. 7.º Publicación a través de los medios que se consideren oportunos, de las sanciones impuestas, una vez que estas hayan adquirido firmeza en vía administrativa o, en su caso jurisdiccional, así como los nombres, apellidos o denominación o razón social de las personas físicas o jurídicas responsables y la índole y naturaleza de las infracciones (artículo 31, punto 1, a).

28 En este caso las sanciones posibles son:

1.º Multa desde 20.001 hasta 200.000 euros. 2.º Prohibición o clausura temporal, total o parcial, de las actividades o instalaciones por un periodo máximo de dos años. 3.º Inhabilitación para el ejercicio de la actividad por un periodo máximo de un año. 4.º El precintado temporal de equipos, máquinas y productos por un periodo máximo de dos años. 5.º Suspensión de las autorizaciones en las que se hayan establecido condiciones relativas a la contaminación atmosférica por un periodo máximo de dos años (artículo 31, punto 1, letra b).

29 Multa de hasta 20.000 euros (artículo 31, punto 1, letra c).

c) Real Decreto Legislativo 1/2016, de 16 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación

- Infracciones muy graves³⁰:

A) Que la infracción haya supuesto un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas:

- Ejercer la actividad o llevar a cabo una modificación sustancial de la instalación sin la preceptiva autorización ambiental integrada (letra a).
- Incumplir las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada (letra b).
- Ejercer la actividad incumpliendo las obligaciones fijadas en las normas adicionales de protección que hayan dictado las comunidades autónomas, cuando hayan establecido la exigencia de notificación y registro (letra d).

B) Que la infracción haya supuesto un peligro grave para la salud de las personas o el medio ambiente:

- Incumplir las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 35³¹ de esta ley (letra c) (art. 30, punto 2).

- Infracciones graves³²:

A) Cometer la infracción sin que se haya supuesto un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas:

- Ejercer la actividad incumpliendo las obligaciones fijadas en las normas adicionales de protección que hayan dictado las comunidades autónomas, cuando hayan establecido la exigencia de notificación y registro (letra h).

B) Cometer la infracción sin que haya supuesto un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la seguridad o salud de las personas:

- Ejercer la actividad o llevar a cabo una modificación sustancial de la instalación sin la preceptiva autorización ambiental integrada (letra a).

30 Multa desde 200.001 hasta 2.000.000 de euros, entre otras sanciones (art. 32).

31 Medidas provisionales.

32 En este caso las sanciones pueden ser de Multa desde 20.001 hasta 200.000 euros, entre otras sanciones (art. 32).

- Incumplir las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada, así como no tomar las medidas necesarias para volver a asegurar el cumplimiento en el plazo más breve posible y así evitar otros posibles accidentes o incidentes (letra b).
- C) Que la infracción no haya supuesto un peligro grave para la salud de las personas o el medio ambiente:
- Incumplir las obligaciones derivadas de las medidas provisionales previstas en el artículo 35³³ de esta ley (letra c).
- D) Otras conductas consideradas graves:
- Transmitir la titularidad de la autorización ambiental integrada sin comunicarlo al órgano competente para otorgar la misma (letra d).
 - No comunicar al órgano competente de la comunidad autónoma las modificaciones realizadas en la instalación, siempre que no revistan el carácter de sustanciales (letra e).
 - No informar inmediatamente al órgano competente de la comunidad autónoma de cualquier incumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada, así como de los incidentes o accidentes que afecten de forma significativa al medio ambiente. (letra f).
 - Impedir, retrasar u obstruir la actividad de inspección o control (letra g)(art. 31, punto 3).
- Infracciones leves³⁴:
 - El incumplimiento de las prescripciones establecidas en esta ley o en las normas aprobadas conforme a la misma, cuando no esté tipificado como infracción muy grave o grave (art. 31, punto 4).

33 Relativo a las “Medidas provisionales”. No olvidemos que éstas son complementarias de las recogidas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre de 2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, artículo 56.

34 Multa de hasta 20.000 euros (art. 32)

Anexo XIX

Las condiciones a cumplir por las plantas de tratamiento autorizadas

Siguiendo al MAPAMA (2016b), conforme al RD 110/2015, Anexo XIII³⁵, existen una serie de requisitos generales que cualquier instalación de tratamiento debe seguir, con independencia de cuál sea el flujo de RAEE a tratar.

- **Protocolos:** de trabajo documentados por línea de tratamiento, así como de mantenimiento y calibración de la maquinaria y equipos empleados y los libros de registro correspondientes a estas operaciones.
- **Recinto de la instalación:** fijación de un perímetro, cerrado y bien definido, con un acceso y evacuación seguros al recinto, donde el acceso a personas no autorizadas estará limitado y se emplearán las medidas de seguridad necesarias para prevenir el daño/robo de los RAEE, así como de las fracciones obtenidas.
- **Características de la instalación:** dispondrá de básculas para pesar los residuos a la entrada de la planta, por fracción de recogida (anexo VIII.2.1 del Real Decreto 110/2015, letra a) y de superficies impermeables y techados resistentes al agua, en las zonas apropiadas, con instalaciones para la recogida de derrames y, donde corresponda, decantadores y limpiadores-desengrasadores (letra b)
- **Documentación identificativa de los RAEE recibido:** según la información proporcionada por los productores conforme al art. 10 del RD 110/2015.
- **Formación:** por puesto de trabajo o funciones a desarrollar, así como en prevención de riesgos laborales, calidad y medio ambiente.
- **Sistemas de gestión certificados (ISO 9001 e ISO 14001):** podrán establecerse y auditarse por un tercero independiente, que aseguren que sus procesos de control de calidad y gestión medioambiental cumplen el RD 110/2015.

35 Parte E, "Lista de comprobación de requisitos básicos de instalaciones de tratamiento de RAEE".

- **Almacén de RAEE:** previo al tratamiento, incluido el almacenamiento temporal, cumplirá el anexo VIII del RD 110/2015, tal que la cantidad máxima no excederá de la autorización ni los plazos del art. 20.4 Ley 22/2011, para lo cual, se registrarán las fechas de entrada y de tratamiento de los RAEE recibidos, por lotes o entregas. Los stocks o residuos almacenados serán registrados anualmente y se considerarán en el balance de masas de la instalación.

Anexo XX

Las plantas de tratamiento de grandes electrodomésticos (categoría 1) que contengan CFC

COMUNIDAD AUTÓNOMA	NOMBRE DE LA PLANTA	LOCALIDAD	GRAN ELECTRODOMÉSTICO (CAT. 1)		CAPACIDAD DE TRATAMIENTO		CÓDIGO	SIGs
			CON CFC	SIN CFC	CAT.	CAPACIDAD		
ANDALUCÍA	RECILEC	AZNALCOLLAR	SI	SI	1 y 10	6870 t/año	160211 y 200123	ECOTIC AMBILAMP ECOLEC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP
ARAGÓN	RAAEE	ZARAGOZA	SI	SI	1,8 y 10	1990 t/año	160214 y 200136	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP
	ILSSA (INDUSTRIAS LÓPEZ SORIANO)	ZARAGOZA	SI	SI		2000 t/año	160211 160213 200123 200136	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ERP
BALEARES	MAC INSULAR	MALLORCA	SI	SI				
CASTILLA Y LEÓN	INDURAEES	OSORNO	SI	SI	1	9000 t/año	160211 y 200123	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP
					1 y 2	14000 t/año	160213 160214 200135 200136	
	FUNDOSA	LA BAÑEZA	SI	SI	1 y 2	2800 t/año	160211 160213 160215 200123	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP
CATALUÑA	FCC ÁMBITO		SI	SI	1 y 10	7000 t/año	200211 y 200123	ECOTIC ECOASMELEC ERP ECOLEC
GALICIA	CESPA	CERCEDA (La Ceruña)	SI	SI	1 con CFC	25000 t/año	160211 160213 200123	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ERP
MADRID	INDUMETAL RECYCLING	SAN AGUSTÍN DE GUADALIX	SI	SI		1200 t/año	160211 160213 160215 200123 200121 200136	ECOTIC ERP
	RECYTEL	CAMPO REAL	SI	SI		30000 t/año	160211 160213 160214 160215 160216 200123 200136 200138	ECOTIC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP
	RETRALEC	VICALVARO	SI	SI	1 y 10	105000 t/año	160211 200123	ECOTIC ECOASMELEC ERP
NAVARRA	ASPACE REQUINTEGRA	AOLIZ	SI	SI	1,2,4	7300 t/año	160211 160214 200123	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ERP
CA VALENCIANA	RECITECH	BENIPARRELL (VALENCIA)	SI	SI		6624 t/año	160212 160213 160214 160216 200135 200136	ECOTIC ECOLEC ECOASMELEC ECOFMÁTICA TRAGAMOVLERP ECORAEES
	GESTION INTEGRAL DE RECICLAJES, SL (GIR)		SI	SI			200135 200136	ECOTIC
	VAIRSA	ALICANTE	SI					
EXTREMADURA	MUVILEX	TORÓN (BADAJOZ)	SI	SI				ECOLEC

Tabla 39. Las plantas de tratamiento de grandes electrodomésticos (categoría 1) que contengan CFC. Fuente: Adaptado de "Instalaciones tratamiento RAEE" de la Subdirección General de Residuos (2018, junio 20).

Anexo XXI

Los sistemas de destrucción de las SAO

Tecnología	Aplicabilidad		Fuentes diluidas (3)
	Sustancias reguladas en el anexo I, grupos I, II, IV, V y VIII (1) (2)	Halones enumerados en el anexo I, grupo III	Espuma
Eficiencia de la destrucción y eliminación (EDE) (4)	99,99 %	99,99 %	95 %
Hornos de cemento	Aprobada (5)	No aprobada	No aplicable
Incineración por inyección líquida	Aprobada	Aprobada	No aplicable
Oxidación de gases/humos	Aprobada	Aprobada	No aplicable
Incineración de residuos sólidos municipales	No aplicable	No aplicable	Aprobada
Craqueo en reactor	Aprobada	No aprobada	No aplicable
Incineradores de horno rotatorio	Aprobada	Aprobada	Aprobada
Arco de plasma de argón	Aprobada	Aprobada	No aplicable
Plasma de radiofrecuencia inductivamente acoplado	Aprobada	Aprobada	No aplicable
Plasma de microondas	Aprobada	No aprobada	No aplicable
Arco de plasma de nitrógeno	Aprobada	No aprobada	No aplicable
Deshalogenación catalítica en fase gaseosa	Aprobada	No aprobada	No aplicable
Reactor de vapor supercalentado	Aprobada	No aprobada	No aplicable

Tabla 40. Los sistemas de destrucción de las SAO. Fuente: Adaptado de “Anexo VII. Tecnologías de destrucción a las que se refiere el artículo 22, apartado 1” del Reglamento (CE) n.º 1005/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, Anexo VII.

Notas:

(1) Las sustancias reguladas no enumeradas a continuación serán destruidas por el medio tecnológico que resulte más aceptable desde el punto de vista medioambiental y que no acarree costes excesivos. (2) El concepto de fuentes concentradas se refiere a las sustancias que agotan la capa de ozono vírgenes, recuperadas y regeneradas. (3) El concepto de fuentes diluidas se refiere a las sustancias que agotan la capa de ozono contenidas en una matriz de un sólido, por ejemplo, una espuma. (4) El criterio de la EDE presenta la capacidad de la tecnología en la que se basa su aprobación. Este criterio no siempre corresponde al rendimiento diario logrado, que, en sí mismo, estará controlado por las normas mínimas nacionales. (5) Aprobado por las Partes.

Anexo XXII

Las obligaciones legales a tener en cuenta por los actores implicados en la gestión del residuo (Códigos LER-RAEE, 200123*-11* y 160211*-11*)

Actor identificado -- Categoría profesional -- Operación (Anexo XVI)	Ley 22/2011	RD 110/2015	Otras normas
Transportistas -- Gestor de residuos ³⁶	<ul style="list-style-type: none"> • Comunicación previa de su actividad (art. 29, punto 2) con el contenido del Anexo VIII, punto 2 • Obligación de transportar adecuadamente los residuos (art. 20, puntos 2 y 5) • Mantener el archivo cronológico (art. 40) a efectos de inspección y control (art. 41, punto 5) • Sujeción a inspecciones periódicas (art. 44, punto 1) 	<ul style="list-style-type: none"> • Para transportes desde los hogares o desde la tienda del distribuidor a la plataforma logística, «logística inversa» o, en su caso, a las instalaciones de las entidades locales, se apoyará en un justificante o albarán (art. 23, punto 3) • Cumplir con las condiciones del transporte (art. 17, Anexo VII) • Una protección adecuada para evitar daños durante el transporte, la carga y la descarga por medio, en particular, de un embalaje suficiente y de una estiba adecuada de la carga (Anexo VII, punto 1, letra d). • A falta de una protección adecuada para evitar daños 	<ul style="list-style-type: none"> • Para traslados de residuos, se estará a las condiciones del RD 180/2015. • Documento de Identificación (DI, RD 180/2015, art. 6, punto 1) • Entrega del DI al destinatario, incorporación al archivo cronológico y conservar una copia (punto 2) • Acreditación documental del tratamiento completo (punto 6) • Para valorar si estamos ante un traslado ilícito se estará al concepto y las condiciones fijadas en el Reglamento (CE) 1013/2006 (art. 2, apartado 35)

36 “«Gestor de residuos»: la persona o entidad, pública o privada, registrada mediante autorización o comunicación que realice cualquiera de las operaciones que componen la gestión de los residuos, sea o no el productor de los mismos.” (Ley 22/2011, art. 3, letra n). En este sentido, “«Gestión de residuos»: la recogida, el transporte y tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente” (art. 3, letra m).

En nuestro caso, estamos contemplando al transportista profesional (“El transporte de RAEE lo realizarán gestores registrados a excepción del supuesto del artículo 23.3”, art. 17, punto 3). No olvidemos que podríamos encontrarnos con “transportistas” ocasionales o incluso “negociantes” en el sentido del art. 3, letra k, la persona que se dedica por cuenta propia a la compra-venta de residuos y que, en tal concepto, los transporta. Por último, el RD 110/2015 establece que “los RAEE no podrán ser abandonados en la vía pública o entregados a operadores o gestores no registrados” (art. 15, punto 3).

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

		durante el transporte (...) las autoridades del Estado Miembro considerarán que un artículo es un RAEE (Anexo VII, punto 5)	
<p>Administradores de chatarrerías -- Gestor de residuos³⁷ -- R1201. Clasificación, separación o agrupación de RAEE</p>	<ul style="list-style-type: none"> Comunicación previa de su actividad (art. 29, punto 2) con el contenido del Anexo VIII, punto 3 Obligación de gestionar adecuadamente los residuos (art. 20, punto 1, letra b³⁸, 4 y 5) Disponer de un archivo cronológico y memoria anual (art. 40 y 41) a efectos de inspección y control (art. 41, punto 5) Sujección a inspecciones periódicas (art. 44, punto 1) 	<ul style="list-style-type: none"> Solo las instalaciones de tratamiento recibirán, almacenarán y tratarán los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, punto 2). El resto no están autorizadas a realizar tratamiento alguno No se permitirá la separación mecánica de estos componentes (espumas y circuitos de refrigeración), sustancias o mezclas (gases que agotan la capa de ozono), si ello conlleva el riesgo de liberación de sustancias peligrosas (Anexo XIII, G.1, "Operación de tratamiento general"). Deberán tratarse conforme al procedimiento G.2 (Anexo XIII) 	<ul style="list-style-type: none"> Centros gestores de residuos metálicos, establecimientos de comercio al por mayor de chatarra o productos de desecho (...) quedarán sujetas a las obligaciones de registro documental e información en los términos que establezcan las disposiciones aplicables (Ley Orgánica 4/2015, art. 25, punto 1)
<p>Administradores de plantas fragmentadoras -- Gestor de residuos -- R1205. Tratamiento mecánico o fragmentación para adaptar el tamaño o volumetría de los residuos para otros tratamientos posteriores</p>	<ul style="list-style-type: none"> Comunicación previa de su actividad (art. 29, punto 2) con el contenido del Anexo VIII, punto 3 Obligación de gestionar adecuadamente los residuos (art. 20, punto 1, letra b, 4 y 5) Disponer de un archivo cronológico y 	<ul style="list-style-type: none"> Solo las instalaciones de tratamiento recibirán, almacenarán y tratarán los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, punto 2). El resto no están autorizadas a realizar tratamiento alguno A través de procesos 	--

37 Recordemos que los "gestores" son, en este caso, "productores": "cualquier persona que efectúe operaciones (...) que ocasionen un cambio de naturaleza o de composición de esos residuos" (Ley 22/2011, art. 3, punto i).

38 "Gestionar adecuadamente los residuos que produzcan como consecuencia de su actividad".

	<p>memoria anual (art. 40 y 41) a efectos de inspección y control (art. 41, punto 5)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Sujeción a inspecciones periódicas (art. 44, punto 1) 	<p>(...) de fragmentación o triturado se obtienen diferentes materiales y fracciones que serán valorizadas o eliminadas (...) se inscribirán en el archivo cronológico de la instalación (Anexo XIII, parte C)</p> <ul style="list-style-type: none"> • No se permitirá la separación mecánica de estos componentes (espumas y circuitos de refrigeración), sustancias o mezclas (gases que agotan la capa de ozono), si ello conlleva el riesgo de liberación de sustancias peligrosas (Anexo XIII, G.1, "Operación de tratamiento general"). Deberán tratarse conforme al procedimiento G.2 (Anexo XIII) 	
<p>Administradores de centros temporales de almacenamiento (CAT) -- Gestor de residuos -- R1302. Almacenamiento de residuos de forma segura previo a su tratamiento</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Autorización de la actividad del CAT (art. 27, punto 1) con el contenido del Anexo VII • Obligaciones de los gestores de residuos (art. 20, punto 1, letra b, 4 y 5) • Disponer de un archivo cronológico (art. 40) • Confección de una memoria anual (art. 41, punto 1) según Anexo XII • Sujeción a inspecciones periódicas (art. 44, punto 1) 	<ul style="list-style-type: none"> • Estas instalaciones solo recibirán y almacenarán los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, punto 2) • Condiciones de almacenamiento (Anexo VIII, punto 2.1) 	<ul style="list-style-type: none"> • El periodo de almacenamiento no excederá de 6 meses, salvo autorización de la comunidad autónoma (art. 18, Real Decreto 833/1988, de 20 de julio)
<p>Administradores de centros de tratamiento autorizados (CTA) -- Gestor de residuos --</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Autorización de la actividad del CTA (art. 27, punto 1) con el contenido del Anexo VII • Obligación de tratar adecuadamente los 	<ul style="list-style-type: none"> • Estas instalaciones recibirán, almacenarán y tratarán sólo los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, 	<ul style="list-style-type: none"> • Con objeto de evitar las emisiones derivadas de actividades que produzcan gases de efecto invernadero y

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

<p>R1201. Clasificación, separación o agrupación de RAEE</p> <p>R1202. Desmontaje de los RAEE</p> <p>R1203. Separación de los distintos componentes de los RAEE, incluida la retirada de sustancias peligrosas y extracción de fluidos, líquidos, aceites y mezclas según el anexo XIII</p> <p>R1213. Procesos de obtención de fracciones valorizables de materiales de los RAEE, destinados al reciclado o valorización</p>	<p>residuos (art. 20, punto 1, letra a³⁹, 4 y 5).</p> <ul style="list-style-type: none"> • Disponer de un archivo cronológico (art. 40) • Confección de una memoria anual (art. 41, punto 1) según Anexo XII • Sujeción a inspecciones periódicas (art. 44, punto 1) 	<p>punto 2)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligación de cumplimiento de la norma "Operación de tratamiento para RAEE que contengan CFC, HCFC, HFC, HC O NH3 (160211*-11* y 200123*-11*)" (Anexo XIII, G.2) 	<p>sustancias que agotan la capa de ozono y en especial los gases fluorados, las instalaciones que lleven a cabo las actividades relacionadas anexo VIII de este real decreto deberán cumplir los requisitos técnicos especificados en el mismo, además del contenido del RDL 1/2016 y el RD 815/2013 (RD 115/2017, art. 12)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Régimen sancionador (art. 13). Remisión al RDL 1/2016 • Queda prohibido el tratamiento de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, de envases a presión o productos similares que contengan gases fluorados, CFCs, HCFCs y HFCs, sin su previa recuperación (Anexo VIII)
<p>Administrador de una empresa concesionaria municipal gestora de un vertedero</p> <p>--</p> <p>Gestor de residuos</p> <p>--</p> <p>R1201. Clasificación, separación o agrupación de RAEE</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Autorización de su actividad (art. 27, punto 1) con el contenido del Anexo VII • Obligaciones de los gestores de residuos (art. 20, punto 1, letra b, 4 y 5) • Disponer de un archivo cronológico (art. 40) • Confección de una memoria anual (art. 41, punto 1) según Anexo XII • Sujeción a inspecciones 	<ul style="list-style-type: none"> • Estas instalaciones solo recibirán y almacenarán los grupos de RAEE para los que estén autorizadas (art. 34, punto 2) en espera de su traslado a los CAT-CTA correspondientes a su fracción 	<ul style="list-style-type: none"> • «Almacenamiento»: (...) así como el depósito temporal de residuos peligrosos durante menos de seis meses (art. 2, letra j, RD 1481/2001) • Se admiten residuos peligrosos, urbanos (ex art. 6, punto 3), sujetos a depósito temporal en el vertedero, en las condiciones anteriores (RD 1481/2001, art. 5, punto 3)

39 "Llevar a cabo el tratamiento de los residuos entregados conforme a lo previsto en su autorización y acreditarlo documentalente".

	periódicas (art. 44, punto 1)		<ul style="list-style-type: none"> • Actividad sujeta a autorización (RD 1481/2001, art. 7) • Procedimiento de admisión de residuos (RD 1481/2001, art. 12)
<p>Autoridad o funcionario de las administraciones públicas encargados de la inspección⁴⁰</p> <p>--</p> <p>“Cuerpos de inspección”</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Competencias territoriales de autorización e inspección (art. 12) • Inspección en materia de traslados (art. 25) • Comprobaciones previas en materia de autorización para tratamiento de residuos (art. 27, punto 5) • Competencia de los cuerpos de inspección (art. 43, punto 1) 	<ul style="list-style-type: none"> • Inspección y control (art. 57). Contenido mínimo de la inspección en materia de RAEE. Las administraciones públicas competentes efectuarán los oportunos controles e inspecciones (art. 57, punto 1) • Inspección de traslados para verificar que son RAEE, no AEE (art. 36, en relación con Anexo XV) • Inspección previa del CTA antes de otorgar la autorización (art. 37, punto 5, letra a) 	<ul style="list-style-type: none"> • Los empleados públicos respetarán la Constitución y el resto de normas que integran el ordenamiento jurídico (Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, art. 53, punto 1) • Obligación para los Estados miembros de aprobar planes de inspección, a más tardar el 1 de enero de 2017 (Reglamento n.º 660/2014) • Realizar inspecciones en establecimientos, empresas, agentes y negociantes, conforme al artículo 34 de la Directiva 2008/98/CE (Reglamento n.º 1013/2006, art. 50) • Junto al Plan Estatal existirán los propios de las CC.AA. Las inspecciones previstas se recogerán en programas anuales, en donde se contienen las inspecciones

40 “Inspección: acciones emprendidas por las autoridades participantes a fin de determinar si un establecimiento, una empresa, un agente, un negociante, un traslado de residuos, o la valorización o la eliminación correspondientes cumplen con los requisitos pertinentes establecidos en la normativa en materia de traslados transfronterizos de residuos” (Subdirección General de Residuos, 2017, p. 4).

			<p>“programadas”</p> <ul style="list-style-type: none"> Las autoridades competentes inspeccionarán el emplazamiento y las instalaciones del vertedero para comprobar que éste cumple las condiciones pertinentes (RD 1481/2001, art. 9, punto 3) Las autoridades competentes de las comunidades autónomas someterán a las entidades explotadoras de los vertederos (...) a inspecciones periódicas adecuadas (RD 1481/2001, Anexo II, punto 1.2)
<p>Administradores de establecimientos de compra-venta de AEE de segunda mano -- Sin determinar</p>	<ul style="list-style-type: none"> Reutilización⁴¹ (art. 3, letra p) u obligación de que el bien deje de ser residuo (art. 5) para que pueda ser introducido nuevamente en circuito comercial 	<ul style="list-style-type: none"> Requisitos para distinguir el traslado de AEE usados de un traslado de RAEE (Anexo XV), entre otros estar en disposición de una copia de la factura y del contrato, relativos a la venta o transferencia de propiedad de los AEE donde se indique que los aparatos se destinan a su reutilización directa y que son plenamente funcionales (punto 1, letra a). Entrega del RAEE usado para su reutilización (art. 13). Entrega de una factura formalizada, que acompañe al AEE y que pudiera identificar al comprador y al vendedor 	<ul style="list-style-type: none"> Actos de comercio ilícitos, consecuencias (Código de Comercio, art. 13) La infracción al crear una “situación que induzca a engaño o confusión o que impida reconocer la verdadera naturaleza del bien o servicio” (RDL 1/2007, art. 49, punto 1, letra d)

41 Recordemos que no nos encontramos ante una reutilización, ya que los frigoríficos habrían adquirido la condición de residuos al haber sido abandonados por su propietario.

		<ul style="list-style-type: none"> Régimen sancionador “aplicable a comercios de segunda mano o reparación que no acrediten el origen de los AEE o los componentes a reutilizar” (art. 59) 	
<p>Operadores de traslados de residuos⁴²</p> <p>--</p> <p>Productores Gestores Negociantes Agentes Poseedores</p>	<ul style="list-style-type: none"> Obligación de entregar los residuos para su tratamiento (art. 17) o de gestionarlos o tratarlos adecuadamente (art. 20). La entrada y salida de residuos del territorio nacional, así como el tránsito por el mismo, se registrará por lo dispuesto en el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo (...) por la demás legislación comunitaria y por los tratados internacionales en los que España sea parte (art. 26, punto 1) 	<ul style="list-style-type: none"> La entrada y salida de RAEE del territorio nacional se registrará por lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 22/2011, de 28 de julio (art. 35, punto 1). Requisitos para distinguir el traslado de AEE usados de un traslado de RAEE (Anexo XV), entre otros estar en disposición de una copia de la factura y del contrato, relativos a la venta o transferencia de propiedad de los AEE donde se indique que los aparatos se destinan a su reutilización directa y que son plenamente funcionales (punto 1, letra a). 	<ul style="list-style-type: none"> Para valorar si estamos ante un traslado ilícito se estará al concepto y las condiciones fijadas en el Reglamento (CE) 1013/2006 (art. 2 apartado 35) Requisitos generales de los traslados en el interior del Estado (RD 180/2015, art. 3)
<p>Personas jurídicas en cuyo beneficio se ha actuado</p> <p>--</p> <p>Entidades y empresas</p>	<ul style="list-style-type: none"> Las obligaciones anteriores son referidas por la Ley 22/2011 a las “entidades y empresas” 	--	<ul style="list-style-type: none"> Efectos de la inscripción (art. 33 Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital) Responsabilidad de la sociedad

42 “«Operador del traslado»: la persona física o jurídica que pretende trasladar o hacer trasladar residuos para su tratamiento, y en quien recae la obligación de notificar el traslado (...) Los reales decretos que regulen los flujos específicos de residuos podrán determinar quién es el operador del traslado en cada caso” (RD 180/2015, art. 2, letra a).

“(…) En el caso de las mercancías retiradas por los servicios de control e inspección en las instalaciones fronterizas se considerará productor de residuos al representante de la mercancía, o bien al importador o exportador de la misma” (Ley 22/2011, art. 3, letra i).

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

			inscrita (art. 38, RDL 1/2010) <ul style="list-style-type: none"> • Competencia del órgano de administración (art. 209, RDL 1/2010) • Responsabilidad de los administradores frente a la sociedad (art. 239, RDL 1/2010)
Otros actores a título de inductor, cooperador necesario o cómplice Sin determinar	Habrá que analizar la situación en cada caso		

Tabla 41. Las obligaciones legales a tener en cuenta por los actores implicados en la gestión del residuo (Códigos LER-RAEE, 200123*-11* y 160211*-11*). Fuente: Elaboración propia.

Anexo XXIII

La relación de operaciones desarrolladas por el Seprona de la Guardia Civil entre 2011 y 2019, a nivel nacional y por zonas, en materia de residuos y SAO

Año	Ámbito	Lugar	Fechas	Resultados
2019	MALWARMA			
	Gestión irregular gas R-22, bajo la denominación de regenerado y exportación ilegal (sin licencia CE) cuando debería haber sido eliminado	Valencia, Panamá (destino), coordinada por Europol.	5 de abril	Unas 10 toneladas de gas refrigerante R-22. Hay 10 personas implicadas en este contrabando de sustancias que agotan la capa de ozono. Beneficio entre 500.000 y 1 millones de euros.
	KIGALI			
	Gestión irregular de gases refrigerantes en un CTA	Nacional	24 de enero	Más de 1.000 vehículos/año; tratamiento de los residuos sin que les extrajera el gas refrigerante
	OZONOS			
	Gestión ilegal de RAEE	Soria		3 Investigados, 616 RAEE
2018	AUGIAS			
	Controles transfronterizos de residuos con Portugal	Galicia, Castilla y León, Extremadura y Andalucía	Marzo, junio y del 5 al 11 de octubre	Pendiente de resultados
	ROTAMM			
	Adquisición de neumáticos usados, tanto en nuestro país como en varios países vecinos y distribución ilegal de los residuos, como bienes de segunda mano, por América, África y Europa	Málaga. Apoyo de Europol y Ameripol, 17 países, 3 continentes (Ghana, Mauritania, Senegal, Congo, República Dominicana, Bolivia, Paraguay, Puerto Rico, Panamá, Colombia y El Salvador)	21 de abril	9 detenidos, 5 investigados, 17 inspecciones; beneficios netos de 1,8 millones de euros. 300.000 en perjuicio económico a los SIG (entrada incontrolada de neumáticos sin abonar la "ecotasa"); incautación de 60 propiedades por valor de 4m€
	NO FROST			
	Gestión ilegal de RAEE	Murcia (trasladados a otras provincias y a Marruecos)	12 de abril	3 detenidos e incautación de miles de residuos de frigoríficos y otros electrodomésticos
	HONDAKINA (1)			
	Gestión ilegal de RAEE	Vizcaya. A través de Europol se realizaron gestiones en Alemania, Francia, Portugal e Italia	3 de marzo	10 detenidos. 2000 t/año de residuos peligrosos gestionados ilegalmente
	AUGIAS			
	Controles transfronterizos de residuos con Portugal	Galicia, Castilla y León, Extremadura y Andalucía	6-8 marzo 5-7 junio 5-11 octubre	N.º vehículos inspeccionados: 1295 N.º vehículos con residuos: 30 N.º infracciones con residuos: 2

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

2017	TYSON (2)			
	Gestión ilegal de residuos	Nacional	7 de agosto	43 países, 1.000 guardias civiles, 4.020 inspecciones, 5 delitos, 12 investigaciones en curso y 1.477 denuncias administrativas
	TECUM (3)			
	Gestión ilegal de residuos	Nacional e internacional (Europol y Eurojust)	De 16 de noviembre de 2015 a 15 de mayo de 2017	746 inspecciones, 541 infracciones administrativas y el bloqueo de 87 toneladas de residuos peligrosos
	MEL			
	Gestión ilegal de aceites usados	Castellón	18 de agosto	1 detenidos y 22 investigados
	RUBBISH			
Gestión ilegal de residuos de la construcción	Málaga	8 de junio	12 detenidos y 25 personas físicas y 11 jurídicas investigadas; 170 bienes muebles e inmuebles bloqueados (5 millones €)	
CHEIRO				
Comercialización ilegal de SAO	Zamora	7 de marzo	E investigados; 3 botellas con gas R-409-A (HCFC), prohibido desde el año 2010 (tanto su uso como su tenencia), arrojando un peso total de 198 kilogramos y otra botella de 22 kilogramos de peso, sin poder identificar que tipo de gas contenía	
2016	AUGIAS			
	Controles transfronterizos de residuos con Portugal	Galicia, Castilla y León, Extremadura y Andalucía	10-13 marzo 17-19 junio 5-9 octubre	N.º vehículos inspeccionados: 1237 N.º vehículos con residuos: 20 N.º infracciones con residuos: 5
	XIADA (4)			
	Comercio ilegal de SAO y contrabando	Nacional	De septiembre del 2014 a marzo del 2016	Incautas 37 t. de R-22. Implicadas 20 empresas. 17 personas detenidas o investigadas. Gas utilizado en buques pesqueros. Fue galarzonada con lo premios PNUMA NN.UU en 2016, 4ª edición
	REGUMATO			
	Gestión ilegal de residuos	Guadalajara	Agosto de 2016	15 personas investigadas. Investigación del incendio de la planta de tratamiento de neumáticos de Chiloeches
	BETÚN			
	Tráfico ilegal de residuos	Algeciras	De 2014 a 2016	7 investigados. Los residuos trasladados de forma ilícita superarían las 60.000 t. El gasto originado por la gestión para el productor superaría los 600,000 €
EMPICOL				
Gestión ilegal de residuos	La Rioja	Diciembre de 2016	Reintroducción en el mercado de productos cosméticos, sanitarios y químicos destinados a destrucción	
BIDÓN				

2015	Gestión ilícita de residuos peligrosos	Murcia	De septiembre del 2014 a febrero del 2015	5 detenidos. Enterrados ente 4.000 y 5.000 bidones de residuos (1.000 Tn). Implicada una empresa de gestión de residuos industriales
	ENIGMA III (5)			
	Traslado ilegal de RAEE y gases CFC a países terceros a la UE	Nacional e Internacional (Interpol)	Noviembre de 2014 a junio de 2015	Se realizaron 1.059 inspecciones, 997 infracciones administrativas, 5 delitos, 11 personas detenidas, 24 investigadas, incautados 348 frigoríficos y 8 cilindros de gas refrigerante R-22 y R-407
	FREEZER (6)			
	Gestión irregular de RAEE	Madrid, Toledo, Ciudad Real y Melilla	16 de marzo de 2014 a 21 de junio	24 imputados, 464 frigoríficos y lavavajillas intervenidos
	PIVOTE			
	Gestión irregular residuos	Ciudad Real y Madrid	Noviembre de 2015	2 detenidos
2014	SIN DENOMINACIÓN FGE (2015, p. 409)			
	Exportación ilegal de neumáticos a África y América del Sur	Madrid y Toledo	A lo largo de 2014	el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente se informó a la Unidad Adscrita del SEPRONA de la recepción de una comunicación de la Dirección General de Medio Ambiente de Uruguay en la que se daba cuenta de la llegada a dicho país de un envío de neumáticos usados que se iban a devolver a España
	SIN DENOMINACIÓN			
	Gestión ilegal de residuos (RAEE y residuos de construcción)	Zaragoza	11 de enero	Vertido en Zona de Especial Protección para las Aves. Procedentes de Cádiz y Murcia. Empresa gestora denunciada hasta en siete ocasiones ante la administración autonómica.
	METÁLICA			
	Gestión ilegal de residuos peligrosos	Murcia	Del 25 de julio al 7 de noviembre	6 detenidos. 2.800 metros cúbicos de almacenamiento clandestino. Vertidos ilegales al alcantarillado
	TRANSCAR			
	Traslado de residuos sin autorización administrativa	Algeciras	Enero a septiembre	9 imputados
	CUPER			
	Gestión ilegal de residuos metálicos (residuos de cobre)	Castellón	Del 30 de septiembre al 2 de octubre	7 Imputados
	VACIADO			
Sustracción de residuos de papel y cartón	Navarra	De octubre de 2013 a junio 2014	10 imputados	
ASBESTOS				
Gestión irregular residuos de construcción y demolición, RCD	Castellón	De mayo a junio	38 imputados. Desmontaje ilegal de una nave con fibrocemento	

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos

	MER			
	Gestión irregular de subproductos de origen animal	Sevilla, Badajoz, Lleida, Murcia y Madrid	De marzo de 2013 a junio de 2014	55 investigados
	FRAGMENTADOS (7)			
	Gestión ilegal de RAEE	Alicante, Barcelona, Murcia y Valencia	De mayo de 2013 a enero de 2014	119 imputados por gestión ilegal de residuos de frigoríficos y lavadoras. Venta como bienes de segunda mano. Solo en Barcelona se actuó en 21 centros de venta. Se incautaron un total de 1.739 frigoríficos
	MELO			
Gestión ilegal de RAEE	Málaga	De febrero a octubre	59 imputadas. Venta de residuos de frigoríficos y lavadoras como bienes de segunda mano	
2013	OPERACIONES EN CURSO			
2012	REFRESCO (8)			
	Utilización gas SAO R-22 en embarcaciones de recreo	Las Palmas de Gran Canaria, Tenerife y Zaragoza	De febrero a septiembre	Venta de R-22 por internet. 110 personas detenidas. 150 Tn de R-22 incautadas. En reconocimiento a la operación el PNUMA de NN.UU la premió en 2014, 3ª edición y también en la 4ª edición
	GATO			
Control de empresas encargadas en el tratamiento de vehículos al final de su vida útil	Cádiz y Huelva	Mayo	--	
2011	FRAGMENTO (9)			
	Gestión ilegal de RAEE (frigoríficos)	Madrid y Zaragoza	De junio de 2010 a marzo de 2011	59 imputados. Incautación de 1.300 frigoríficos y 1.000 compresores

Tabla 42. La relación de operaciones desarrolladas por el Seprona de la Guardia Civil entre 2011 y 2019, a nivel nacional y por zonas, en materia de residuos y SAO. Fuente: "Operaciones especiales desarrolladas por el SEPRONA de la Guardia Civil, a nivel nacional y por zonas" (MITECO, 2019, marzo 9a), completada con la información que obra en la página A-73 y ss.

Notas:

(1) La Operación fue coordinada por la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo. Para más información MITECO (2019, marzo 9c. p. 2) y la Memoria 2014 de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo (2015,p. 62).

(2) "La Jefatura del Servicio de Protección de la Naturaleza ha sido el punto de contacto y coordinación nacional con las autoridades de INTERPOL en la operación".

(3) El proyecto parte de la base de las conexiones de la "Camorra" con la gestión de residuos y de la exportación ilegal de residuos desde Holanda al continente africano. Se trató de un proyecto financiado por la Comisión Europea, acuerdo HOME/2014/ISFP/AG/EFCE/7236. Para más datos MITECO (2019, marzo, 10b).

(4) Bajo la dirección de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo, con la intervención de la UCOMA. Para más información MITECO (2019, marzo, 10a).

- (5) Fue la primera operación internacional de estas características en las que participó el SEPRONA.
- (6) Intervino la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo, diligencias informativas n.º 40/2014.
- (7) Bajo la dirección de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo. Para más información MITECO (2019, marzo 10g).
- (8) Sirvió de base a la concesión, en 2014, del "ECA Ozone Protection Award for Customs & Enforcement Officers" del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) (MITECO, 2019, marzo 10a). Para más datos, consultar la Memoria del año 2013 (FGE, 2014, p. 306).
- (9) Bajo la dirección de la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo, Diligencias de investigación 1/2010. Intervino la UCOMA del SEPRONA.

La información de las "Campañas" se ha completado con la información sobre "Operaciones" obtenida de las siguientes notas de prensa de la DGGC, de los balances anuales de actuaciones y acudiendo al SEPRONA de la Guardia Civil para su verificación:

1. La Guardia Civil inmoviliza miles de residuos ilegales en un recinto de Las Torres de Cotillas (MITECO, 2019, marzo 9b).
2. La Guardia Civil desmantela una trama que gestionaba irregularmente toneladas de residuos peligrosos en Vizcaya (MITECO, 2019, marzo 9c).
3. Día Internacional para la conservación de la capa de ozono. El SEPRONA lucha contra las sustancias que agotan la capa de ozono (MITECO, 2019, marzo 9d).
4. Descubiertas más de un millón y medio de toneladas de vertidos ilegales en una operación internacional coordinada por Interpol (MITECO, 2019, marzo 9e).
5. La Guardia Civil detiene a 1 persona e investiga a otras 22 personas por un delito contra los recursos naturales y el medio ambiente (MITECO, 2019, marzo 9f).
6. La Guardia Civil destapa un importante fraude en la gestión de residuos de la construcción y demolición que se vertían ilegalmente en un Parque Natural (MITECO, 2019, marzo 9g).
7. La Guardia Civil de Zamora investiga a tres personas como supuestos autores de varios delitos de falsificación documental, intrusismo profesional y estafa a más de 60 ganaderos de la provincia de Zamora (MITECO, 2019, marzo 9h).
8. Balance de actuaciones del SEPRONA 2016 (MITECO, 2019, marzo 9i)
9. La Guardia Civil investiga a 20 empresas nacionales y extranjeras por el comercio ilegal de sustancias que afectan a la capa de ozono (MITECO, 2019, marzo 10a).
10. La Guardia Civil reúne a expertos en la lucha contra los delitos medioambientales, en el marco del proyecto TECUM (MITECO, 2019, marzo 10b).
11. La Guardia Civil destapa delitos medioambientales por la manipulación irregular de 1.000 toneladas de residuos (MITECO, 2019, marzo 10d).

12. El SEPRONA de la Guardia Civil imputa al gestor de una empresa de residuos por un presunto delito contra el medio ambiente (MITECO, 2019, marzo 10e).
13. La Guardia Civil desmantela una trama dedicada al almacenamiento y el vertido ilegal de residuos peligrosos (MITECO, 2019, marzo 10f).
14. Imputadas 178 personas por gestionar ilegalmente más de 36.000 electrodomésticos desechados al año (MITECO, 2019, marzo 10g).
15. ECA Ozone Protection Award 2014 for Customs & Enforcement Officers. Award ceremony in Sarajevo, Bosnia and Herzegovina, 20-21 May 2014 (UNEP, 2015).
16. Europe and Central Asia (ECA) Ozone Protection Award for Customs and Enforcement Officers (4th edition). Award ceremony in Ashgabat, Turkmenistan, 25 May 2016. Report of seizures and informal prior-informed consent (iPIC) consultations (UNEP, 2016).
17. Operación “Tecum” (SEPRONA, 2018, febrero 28).
18. Operación “Tyson” (SEPRONA, 2017, agosto 22).
19. Operación “Enigma III” (SEPRONA, 2015, junio 30).
20. Incendio de residuos en Chiloeches (Guadalajara). (Planelles, 2016).
21. La Guardia Civil actúa contra las exportaciones ilegales de sustancias que agotan la capa de ozono y agravan el calentamiento global (DGGC, 2019, octubre 24a).
22. Desmantelado un grupo criminal que operaba ilegalmente con neumáticos usados en varios países de Europa, África y América (2019, octubre 24b).

Anexo XXIV

Comparativa de capacidades a nivel internacional

	CAPACIDADES	SEPRONA (ES)	OCLAESP (FR)	COMANDO AMBIENTAL (IT)
NIVEL CENTRAL	Competencias generales	Dirección y coordinación de operaciones e inteligencia en materia de protección del medio ambiente	Dirección y coordinación de operaciones e inteligencia en materia de protección del medio ambiente y la salud pública ^(*)	Dirección y coordinación de operaciones e inteligencia en materia de protección del medio ambiente y de la seguridad y el control alimentario
	Capital humano	77 componentes	72 componentes	105 componentes
	Estrategia y cooperación policial internacional	SI 3 agentes, más el apoyo de la JPJ ^(**)	SI 28 agentes, 5 exclusivamente para cooperación internacional	SI 35 agentes
	Inteligencia criminal + investigación judicial	SI 47 agentes	SI 34 agentes	SI 40 agentes del Reparto Operativo
	Apoyo a los órganos especializados del Ministerio Fiscal	SI 8 agentes, de la Unidad Adscrita a la Fiscalía Coordinadora de Medio Ambiente y Urbanismo	NO En Francia no existen fiscalías especializadas en medio ambiente	NO No cuentan ni fiscalías dedicadas ni con unidades específicamente adscritas
NIVEL PERIFÉRICO	Investigación judicial	SI 53 equipos de investigación, 246 agentes	NO No dispone de equipos territoriales ^(***)	SI 29 Unidades Operativas Ecológicas, 325 agentes
	Investigación administrativa	SI 49 secciones, 1.813 agentes	NO No tiene esta capacidad	
	Capital humano	1.884 efectivos	72 efectivos	430 efectivos
	Liderazgo medioambiental	Co-driver (co-líder) del EMPACT ENVICRIME / Co-Chair	Driver (líder) del EMPACT ENVICRIME / Chair (presidente) de	Co-driver (co-líder) del EMPACT ENVICRIME / Chair (presidente) de
		(vicepresidente) de ENvCrimeNet	ENvCrimeNet	ENvCrimeNet

Tabla 43. Comparativa de capacidades a nivel internacional. Elaboración propia. Notas: ^(*) OCLAESP no se dedica en exclusiva a medio ambiente. Gran parte de su trabajo lo desarrolla en el ámbito de la salud. ^(**) Jefatura de Policía Judicial de la Guardia Civil. ^(***) Actúan con las unidades de la PJ de Gendarmería Nacional y de la Policía Nacional. Fecha: 31/07/2019.

Anexo XXV

Valoración de las reuniones de coordinación de Eurojust en función de sus objetivos

1. La práctica totalidad de las reuniones de coordinación tuvieron como objetivo principal el intercambio de información informal, facilitar la cooperación y hacer posible la coordinación de las investigaciones en curso en diferentes Estados miembros.
2. En aquellos casos en los que se trataba de investigaciones paralelas, las reuniones de coordinación sirvieron para alcanzar acuerdos sobre la jurisdicción mejor posicionada (...) ⁴³.
3. El intercambio de información ⁴⁴ es claramente instrumental y común a la práctica totalidad de las reuniones. Las autoridades nacionales consiguen un conocimiento privilegiado sobre los detalles, situación, necesidades y extensión de otras investigaciones llevadas por autoridades extranjeras, incluso pueden diseñar una estrategia procesal común. (...) De ese modo, algunas reuniones sirvieron para impulsar investigaciones en curso que se encontraban paralizadas, para ampliar los objetivos inicialmente diseñados o para obtener la *notitia criminis* que iba a suponer la base para el inicio de una investigación en la jurisdicción afectada.
4. El intercambio de información dentro de la coordinación fue la base en varias ocasiones para acordar dar contenido y servir a la conveniente redacción de borradores de comisiones rogatorias antes de su envío a la autoridad judicial requerida.
5. Cuando no hay investigación judicial abierta en España, la asistencia de los fiscales en activo, ya estén destacados en la UCIF o en su condición de puntos de contacto de la RJE o Delegados de Cooperación Internacional, facilita la adecuada respuesta a la preparación y ejecución de comisiones rogatorias por emitir y enviar a nuestro país o pendientes de ejecución e incluso, desde el punto de vista activo,

⁴³ “Las cuestiones jurisdiccionales entre investigaciones paralelas en curso entre dos o más Estados miembros y las consecuentes preguntas sobre que jurisdicción esta mayor situada para acusar y enjuiciar evitando situaciones potenciales de ne bis in ídem surgen frecuentemente en los casos de Eurojust” (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 156).

Ver los criterios legales que recoge el art. 32 punto 5 de la Ley 16/2015, de 7 de julio.

⁴⁴ Con la cobertura legal comentada del art. 7 del Convenio de asistencia Judicial en materia Penal entre los Estados miembros de la UE, de 29 de mayo de 2000.

la apertura de diligencias de investigación pre-judiciales para la emisión de comisiones rogatorias o la constitución de ECIs.

6. Varias reuniones sirvieron para que las autoridades implicadas conocieran por adelantado las formalidades, requisitos procesales y peculiaridades de las respectivas jurisdicciones requeridas con relación a las solicitudes de auxilio judicial internacional/OEIs, en una fase previa a su emisión y, con ello, poder asegurar su ejecución o bien para explicar y entender los obstáculos que impedían hasta esa fecha, la correcta o ágil ejecución de las ya emitidas.
7. Normalmente las reuniones de coordinación tuvieron un carácter eminentemente operativo, estando encaminadas a discutir y aclarar aquellas cuestiones legales y prácticas que fuesen necesarias para coordinar las actuaciones, diligencias de investigación y medidas cautelares, a planificar y que precisaren de autorización judicial (ya sea de un juez o de un fiscal) en los países implicados.
8. Participación de las autoridades policiales, aduaneras o tributarias que auxilian a las autoridades judiciales en sus respectivos países. De ese modo se puede preparar por anticipado las detenciones nacionales y emisión de OEDE, registros domiciliarios o embargos preventivos, sin perjuicio de los Centros de Coordinación.
9. En ocasiones las reuniones de coordinación fueron el marco ideal para preparar un día de acción, revisando de antemano las diligencias de investigación y medidas cautelares personales y reales a ejecutar simultánea y coordinadamente, en diferentes jurisdicciones, e incluso en diferentes partidos judiciales dentro del territorio nacional. Incluso en alguna ocasión estas reuniones sirven para hacer el seguimiento de los resultados de una operación ya explotado y de ese modo repasar y solucionar los temas pendientes.
10. A destacar el número creciente de reuniones de coordinación que podríamos denominar de seguimiento de otras anteriormente celebradas.
11. De nuevo, hubo reuniones que no respondían completamente al perfil puramente de reunión de coordinación operativa, sino que obedeció a un planteamiento más estratégico, en desarrollo de las prioridades de política criminal a nivel europeo y enmarcada en el desarrollo de uno de los proyectos EMPACT, no tratándose las distintas investigaciones de casos interrelacionados sino relativos a un mismo fenómeno delictivo (fraudes por internet a través de las denominadas “mulas de

- dinero”) al que se pretendía dar una respuesta uniforme a nivel europeo.
12. En algunas reuniones se abordaron cuestiones específicas relativas a la transferencia de procedimientos, la validez de prueba obtenida en el extranjero o el análisis o seguimiento de un procedimiento transferido con anterioridad a la reunión.
 13. La firma de los acuerdos de ECI, cuyos últimos detalles se cierran en las reuniones de coordinación, fueron otro motivo de convocatoria de estas. En el marco de actuación del ECI las reuniones de coordinación permiten completar las exigencias de encuentros frecuentes entre los componentes del equipo, añadiéndose a las reuniones propias del ECI, lo que completa sus exigencias operativas. Por último, son reuniones de coordinación las que se utilizan para evaluar finalmente el resultado del ECI.
 14. En el apartado de aspectos mejorables, se constata un cierto déficit en el seguimiento del grado de cumplimiento de las conclusiones y los acuerdos alcanzados durante la reunión de coordinación, ya que los mismos reflejan los compromisos alcanzados en la misma. Las Delegaciones nacionales invierten mucho tiempo y esfuerzo intentando obtener de las autoridades nacionales participantes la necesaria implicación tras la celebración de las reuniones, con un resultado desigual (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 131 a 133).

Anexo XXVI

Valoración de los Equipos Conjuntos de Investigación (ECI)

Además de la ventaja siempre mencionada en relación con los ECIs, como instrumento que permite el intercambio directo información y obtención de prueba sin comisiones rogatorias, como valores añadidos de los ECIs destacaría:












- Mejora sustancialmente la confianza mutua, no solo entre autoridades judiciales y policiales de diferentes Estados miembros, incluso me atrevería a afirmar que, al intensificarse su trato directo, dicha mejoría también alcanza a las relaciones entre las autoridades judiciales (jueces y fiscales) y policiales españolas que no están acostumbradas a trabajar codo con codo en las propias investigaciones nacionales.
- Refleja un enfoque investigador moderno y dinámico, basado en equipos multidisciplinares.
- Permite operar en otro/s Estado/s con apoyo y cobertura estable de las autoridades de dicho país.
- Agiliza las investigaciones nacionales, al actuarse de acuerdo con un calendario de reuniones concertado con autoridades extranjeras y a compromisos adquiridos con las mismas que igualmente mejora la eficacia de las investigaciones, ya que la permeabilidad de los ECIs permite agregar a nuestras investigaciones criminales planteamientos y estrategias procedentes de autoridades europeas, lo que sin duda moderniza nuestro sistema judicial
- Se evitan investigaciones paralelas inútiles y riesgos de vulneración del principio *ne bis in ídem*.
- En efecto, el marco de actuación de los ECIs está presidido por un acuerdo consensuado entre sus autoridades judiciales, con la finalidad de impulsar y llevar a cabo la investigación de un determinado delito de naturaleza transnacional y normalmente compleja (intercambiando información y recabando material probatorio, así como localizando y asegurando activos, etc.), en el territorio de alguno de estos Estados o de todos ellos en un plazo determinado, lo que le hace un instrumento particularmente adecuado para luchar contra la criminalidad

organizada en investigaciones proactivas o que investigan hechos delictivos en tiempo real (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 142).

Anexo XXVII

La actividad de Eurojust 2018 por prioridades

Cases by crime type in 2018

Crime type	New	Ongoing ¹	Total	Projection ²
FRAUD	907	1022	1929	
MONEY LAUNDERING	432	612	1044	
DRUG TRAFFICKING	451	450	901	
MOBILE ORGANISED CRIME GROUPS (MOCG) ³	273	268	541	
TRAFFICKING IN HUMAN BEINGS	150	194	344	
CORRUPTION	79	148	227	
CYBERCRIME	99	120	219	
TERRORISM	84	107	191	
PIF CRIMES ⁴	68	91	159	
MIGRANT SMUGGLING	71	86	157	
ENVIRONMENTAL CRIME	24	12	36	




 Upward trend  No major shift expected  Downward trend

Figura 55. La actividad de Eurojust 2018 por prioridades. Adaptado de EUROJUST (2019, abril 21, p. 43). Copyright 2019 de EUROJUST.

Anexo XXVIII

Un modelo de las fases de la investigación criminal

PHASING INVESTIGATION: A MODEL

Phase 1. Preparation:

- Gaining an understanding of the operating environment and legislative/regulatory framework where applicable;
- Assessing the identified priority areas for investigation;
- Obtaining and analysing relevant information and intelligence in order to identify further priority areas and targets to include in a motivation for authorizations;
- Designing the relevant strategy for gathering court directed intelligence, investigation, prosecution and asset recovery;
- Assessing findings to establish whether sufficient information exists to justify the issuing of an authority to investigate;
- Drafting a motivation for the necessary authority to investigate;
- Identifying relevant resources (multidisciplinary), public private partnerships and stake holders;
- Finalizing governance, oversight and reporting structures;
- Establishing operational budget;
- Preparing a report on findings and recommendations.

Phase 2. Authorized investigation. During this phase the investigation focuses on:

- Conducting the detailed investigation of the identified priority areas through infiltration/penetration and undercover process;
- Applying infiltration strategy (safe house and undercover agents);
- Preparing case files and evidential record;
- Determining the appropriate remedial action and obtaining the necessary authority for arrest, search and seizure;
- Finalizing indictments;
- Obtaining necessary authorities to execute nationally and internationally mutual legal assistance (MLA) requests;
- Executing arrest nationally;
- Conducting search and seizure nationally and internationally;
- Freezing and recovery of assets;
- Reporting on findings and recommendations.

Phase 3. Remedial action and project close-out. During this phase the team focuses on:

- Preparing case files for prosecution;
- Preparing additional mutual legal assistance requests for gathering of information and evidence internationally;
- Instituting appropriate legal/criminal action, including the criminal prosecution and recovery of proceeds of crime, in appropriate instances;
- Preparing a final report on findings and recommendations.

Fuente: UNODC (2012, p. 36).

Anexo XXIX

Las diligencias de investigación de la Fiscalía

Entre las diferentes diligencias que puede practicar la Fiscalía se encuentran:

- La práctica de ruedas de reconocimiento
- Los reconocimientos fotográficos
- Los informes periciales de antropometría o lofoscopia
- las diligencias de inspección ocular
- Los careos
- La intervención de agendas o dietarios del imputado
- Las diligencias que impliquen grabaciones videográficas de personas o cosas
- El acceso a ordenadores, siempre que concurra urgencia
- La exhumación de cadáveres
- Interesar las diligencias de la Comisión de Prevención del Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias
- Autorizar la técnica del agente encubierto y la entrega vigilada
- Ordenar vigilancias y seguimientos de personas en lugares públicos,
- Recabar los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración tributaria en el desempeño de sus funciones
- Solicitar datos del registro civil y solicitar datos a entidades bancarias e
- Intervenir los efectos del delito.

Fuente: Circular 4/2013 (FGE, 2013c, p. 63).

Anexo XXX

El procedimiento de financiación de los ECIs por Eurojust

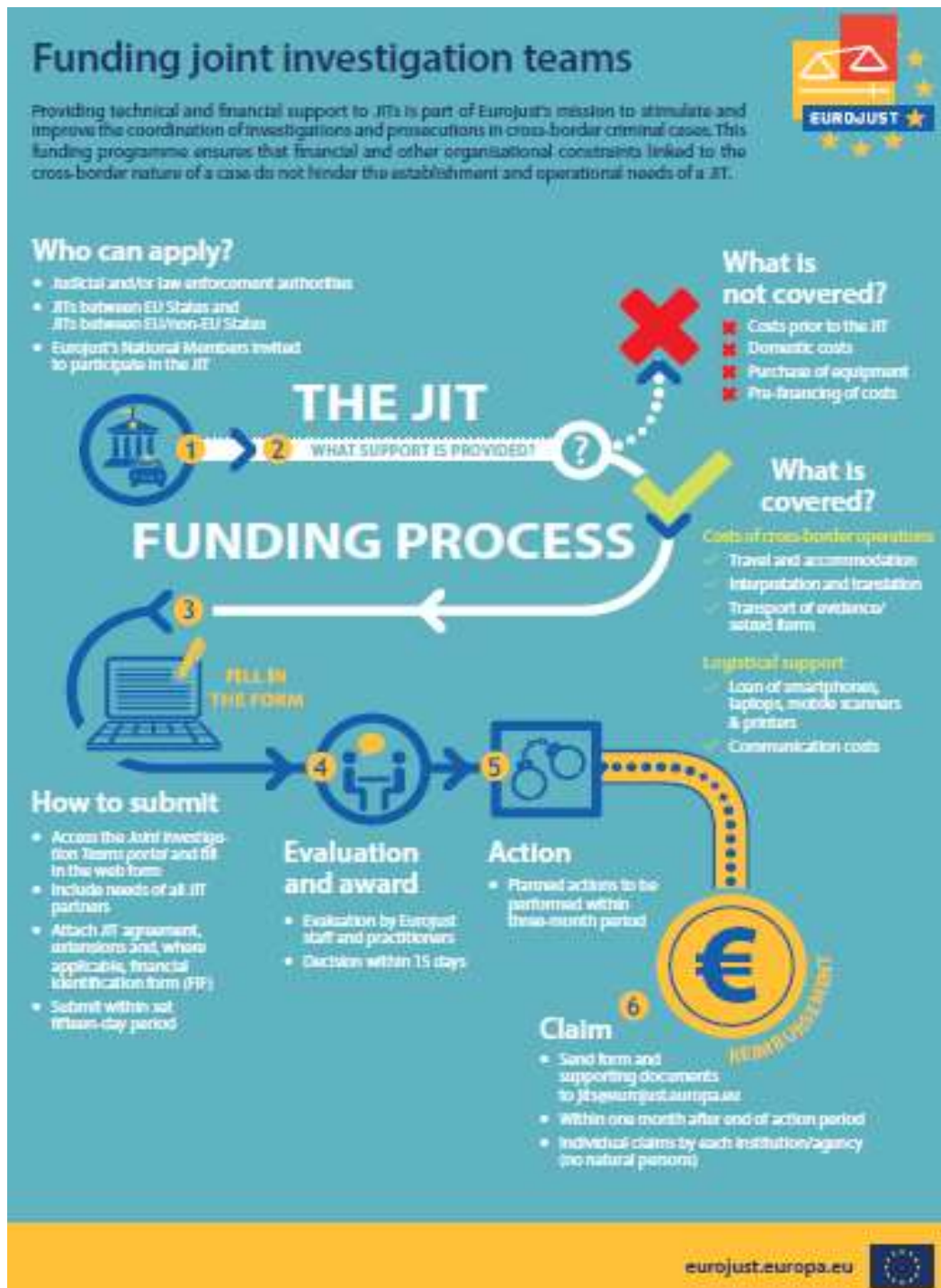


Figura 56. El procedimiento de financiación de los ECIs por Eurojust. Adaptado de EUROJUST

La actuación de la Policía Judicial ante la gestión ilegal de los residuos de frigoríficos domésticos
(2019, abril 20). Copyright 2019 de EUROJUST.

Anexo XXXI

El apoyo de Eurojust a los Equipos Conjuntos de Investigación

1) En la fase de constitución:

- Identificando en una investigación un procedimiento penal no adecuado (...) y determinando su idoneidad.
- En su caso, proponiendo el inicio de una investigación paralela en España, a través del cauce previsto en el art. 22 (1) de la ley 16/2016, de nuestra ley de Eurojust.
- Una vez hecho lo anterior, el Miembro Nacional puede proponer la constitución de un ECI a sus autoridades nacionales (arts. 6 y 7 Decisión EJ o lo previsto en el art. 10 (1) letras a) y c) de la ley 16/2015)
- Asistiendo a las autoridades nacionales en la redacción del borrador de Acuerdo del ECI (...).
- La redacción de dicho borrador parte de la utilización del modelo de acuerdo actualizado de ECI, que tiene en cuenta la posible ampliación del ECI a terceros países, y que ha sido promovido por Eurojust como base las negociaciones y contribuye de hecho a la mayor rapidez en la constitución de ECI.
- Organizando o facilitando la reunión de las partes para discutir cara a cara con sus homólogos los términos del acuerdo y las estrategias investigadoras concertadas y, si fuera posible, la firma del acuerdo de ECI

2) En la fase operativa:

- Asistiendo a las autoridades nacionales que integran el ECI en la resolución de cuestiones legales/prácticas, teniendo en cuenta las carencias del marco legal vigente y particularmente, la limitada jurisprudencia nacional o doctrina del TJUE o del TEDH en materia de admisibilidad de prueba transnacional o su ausencia en relación con el funcionamiento de los ECI.
- Prestando apoyo a la coordinación de estrategias de investigación respectivas en el marco del ECI y mediante la organización de reuniones de coordinación paralelas y, en su caso, centros de coordinación cuando sea necesario prestar apoyo a la coordinación de concretos días de acción o de explotación a

desarrollar en los países participantes en el ECI.

- Facilitando la ejecución de instrumentos de reconocimiento mutuo que no son sustituidos por la actuación concertada del ECI (OEDE, certificados de embargo, ...).
- Facilitando la ejecución de una comisión rogatoria dirigida a un Estado miembro que no participe en el ECI o a terceros Estados.
- Ayudando a las autoridades nacionales en la confección e intercambio para su firma de los anexos correspondientes para la prórroga, cambio de componentes o cambios no sustanciales del acuerdo de constitución del ECI.
- Asistiendo en potenciales conflictos de jurisdicción, con la posibilidad de emitir una recomendación no vinculante del art. 22 (1) de la ley 16/2015 por parte del Miembro Nacional.
- En la financiación de costes y provisión de medios necesarios para el funcionamiento del ECI y la cobertura de las necesidades operativas de las investigaciones en curso, facilitando la petición de ayudas del programa de financiación y la presentación del formulario relleno en tiempo y forma ante el Secretariado de la Red de ECI (esta financiación solo se puede solicitar si el ECI está participado por Eurojust).

3) En la fase de conclusión y seguimiento:

- A la hora de la conclusión del ECI, asistiendo a las autoridades nacionales en la evaluación del funcionamiento del ECI, conjuntamente con las otras autoridades que lo conforman y a rellenar el correspondiente formulario.
- En su caso y teniendo en cuenta la complejidad y relevancia del ECI, organizando una reunión de coordinación en Eurojust a tal fin.
- Apoyo tras la conclusión del ECI con relación a la coordinación de acusaciones e incluso, posibilidad de financiación, con un enfoque caso por caso, de traducciones sobrevenidas y relacionadas con el intercambio de prueba realizado en el marco del ECI (Jiménez-Villarejo Fernández, 2018, p. 143 y 144).

Anexo XXXII

La Orden Europea de Investigación



European Investigation Order

KEY FEATURES

- ▶ EU Directive on the EIO (2014/41) of 3 April 2014
- ▶ Mutual recognition of judicial decisions
- ▶ Replaces Letters of Request for investigative measures
- ▶ Deadline for transposition: 22 May 2017
- ▶ Obtains evidence located in another EU Member State
- ▶ Simplifies and accelerates cross-border criminal investigations



LIFE CYCLE OF AN EIO



- 1 - **DRAFTING** of EIO by judicial authority in Member State A
- 2 - **TRANSMISSION** of EIO to judicial authority in Member State B
- 3 - **RECOGNITION** of EIO in Member State B
- 4 - **EXECUTION** of EIO in Member State B



EUROJUST IDENTIFIES CHALLENGES AND BEST PRACTICE IN EIO CASES

ADVANTAGES OF THE EIO

- ✔ Creates a single comprehensive instrument with a large scope
- ✔ Sets strict deadlines for gathering the evidence requested
- ✔ Limits the reasons for refusing such requests
- ✔ Reduces paperwork by introducing a single standard form
- ✔ Protects the fundamental rights of the defence

EU MEMBER STATES TAKING PART IN THE EIO *



* As of 15 September 2018. For further information on EIO implementation, see [EJN website](#).

Figura 57. La Orden Europea de Investigación. Adaptado de EUROJUST (2019, abril 18). Copyright 2019 de Eurojust.