

# A «imposible» condena penal no suposto de introdución de especies non autóctonas. Análise do artigo 333 do Código penal



José Ramón Sánchez Magariños  
Avogado (colexiado 1248 do ICA de Santiago)

## 1. Introducción

Certo é que moitos pescadores teñen pasado bos momentos loitando con huchos no río Tormes, con siluros no Ebro ou gozando da pesca do black bass. Pero tamén é certo que a introdución de especies foráneas –en non poucas ocasións co apoio ou mesmo a participación activa da Administración– ocasionou importantes danos ao equilibrio biolóxico, afectando negativamente as especies autóctonas, levándoas, nalgúns casos, ao bordo da extinción, como aconteceu coa introdución do cangrexo americano.

As especies invasoras vanse alimentar das autóctonas ou, cando menos, van competir con elas polo alimento e polo territorio. As especies alóctonas son, asemade, unha fonte de transmisión de enfermidades e, incluso, poden chegar a afectar a pureza xenética das especies.

Ademais do dano para o medio ambiente, a introdución de especies foráneas invasoras orixina un importante custo económico. Calcúlase que as especies exóticas ocasionan un prexuízo económico para a Unión Europea superior aos 12.000 millóns de euros anuais. E a situación vaise agravando día tras día debido ao fenómeno da globalización e ao cambio climático

## 2. Principio de intervención mínima

O dereito penal está presidido polo principio de intervención mínima e ten un carácter

fragmentario e subsidiario. A reacción penal configúrase coma unha ultima ratio que só resulta axeitada alí onde a orde xurídica non pode ser protexida por medios menos lesivos.

Por iso a maioría das infraccións da normativa protectora da flora e fauna levará aparellada unha sanción administrativa. Mais existen condutas relacionadas con esta materia que o lexislador considera de especial gravidade e entende merecedoras dunha resposta penal. O parágrafo terceiro do artigo 45 da Constitución prevé a imposición de sancións penais no caso de infraccións contra o medio ambiente.

**«Dende a entrada en vigor do Código penal de 1995, efectuáronse dúas reformas do artigo 333, que afectaron, exclusivamente, á pena a impoñer»**

## 3. O artigo 333 do Código penal

O artigo 333 do Código penal dispón: «O que introducise ou liberase especies de flora ou fauna non autóctona, de modo que prexudique o equilibrio biolóxico, contravindo as leis

ou disposicións de carácter xeral protectoras das especies de flora ou fauna, será castigado coa pena de prisión de catro meses a dous anos ou multa de oito a vinte e catro meses e, en todo caso, inhabilitación especial para profesión ou oficio por tempo de un a tres anos».

Este artigo de, adiantemos, unha moi difícil aplicación práctica, está integrado no capítulo IV (Dos delitos relativos á protección da flora, fauna e animais domésticos) do título XVI (Dos delitos relativos á ordenación do territorio e o urbanismo, a protección do patrimonio histórico e do medio ambiente) do libro segundo do Código penal.

Trátase dunha norma penal en branco que precisa ser integrada por medio do reenvío á normativa administrativa.

### 3.1 Reformas

Dende a entrada en vigor do Código penal de 1995, efectuáronse dúas reformas do artigo 333, que afectaron, exclusivamente, á pena a imposer.

- A primeira reforma deste artigo, favorable para o acusado, foi operada pola Lei orgánica 15/2003, do 25 de novembro. Esta reforma supuxo unha rebaixa no límite inferior da pena de prisión que imposer, de seis a catro meses. A nova regulación entrou en vigor o día 1 de outubro de 2004.

Esta mesma reforma asenta a denominación do capítulo no que está integrado o artigo 333 como «Dos delitos relativos á protección da flora, fauna e animais domésticos».

- A reforma do Código penal, operada por mor da Lei orgánica 5/2010, do 22 de xuño, (en vigor dende o 23 de decembro do 2010) introduciu a imposición imperativa (“en todo caso”) da pena de inhabilitación especial para profesión ou oficio por tempo de un a tres anos.

Con anterioridade á citada reforma, os xuíces tamén podían impor a pena de inhabilitación para profesión ou oficio como unha pena accesoria, consonte o artigo 56.1.3º do CP. Pero, a diferenza da situación actual, tratábase dunha pena de imposición potestativa, coa limitación de duración establecida para as penas accesorias e que só podía ser aplicada cando se impuña a pena de prisión. Non cabía a súa aplicación cando a pena principal era a de multa.

A razón da imposición obrigatoria da pena de inhabilitación aos autores dun delito de introdución ou liberación de especies non autócto-



nas non aparece xustificada polo lexislador na exposición de motivos da Lei orgánica 5/2010. O carácter imperativo da imposición da pena de inhabilitación especial para cargo ou oficio é criticada de forma unánime pola doutrina, por ser contraria ao principio de proporcionalidade.

### 3.2 Ben xurídico protexido

Non existe unanimidade doutrinal ao respecto do ben xurídico protexido no artigo 333 do Código penal. A maioría da doutrina coincide en que o ben xurídico protexido é o medio ambiente, ben que na súa faceta relativa á flora e á fauna, ou, para ser mais exactos, a determinadas especies de flora e fauna, as especies autóctonas. Para outros autores o ben xurídico protexido é a biodiversidade ou tamén o equilibrio biolóxico.

A razón de ser da norma é a de garantir a conservación, o desenvolvemento e a pureza xenética das especies autóctonas e a de protexer o equilibrio biolóxico, evitando casos de depredación, competencia polo alimento e o territorio e, sobre todo, transmisión de enfermidades que poidan levar á extinción destas especies.

### 3.3 Tipo de delito

Considerando o suxeito activo do delito, estamos ante un delito dos denominados comúns. Non se esixe unha especial cualificación no suxeito. Calquera persoa pode ser o suxeito activo deste delito.

Atendendo ás formas de culpabilidade, o delito penado no artigo 333 do Código penal é un delito doloso. Non cabe a súa comisión por imprudencia.

### 3.4 Acción típica

A acción tipificada no artigo 333 do Código penal consiste na

introdución ou liberación especies de flora ou fauna non autóctonas.

- Introdución de especies: A teor do artigo 2 do Real Decreto 530/2013, do 2 de agosto, que regula o catálogo español de especies exóticas invasoras, a introdución de especies consiste no movemento, por acción humana, voluntaria ou accidental, dunha especie fóra da súa área de distribución natural.

Hai que sinalar que cando se trata dunha introdución simplemente accidental non entra en xogo o ordenamento penal.

- Liberación de especies: É a posta en liberdade dun xeito ilegal.

Estamos ante un delito de resultado. Para a súa consumación cómpre que se produza un resultado especificado no tipo penal. Non abonda con que se realice a actividade de introducir ou liberar as especies alóctonas; é necesario que se produza un efecto prexudicial para o equilibrio biolóxico. Sería necesaria a introdución ou liberación de espécimes dos definidos no Convenio sobre a diversidade biolóxica como especies exóticas invasoras (aquelas especies exóticas que ocasionan un prexuízo para o ecosistema e supoñen unha ameaza para a biodiversidade dun espazo).

- Concepto de flora e fauna non autóctona: O artigo 3 de Lei 42/2007, do 13 de decembro, do patrimonio natural e da biodiversidade, define as especies autóctonas como as existentes dentro da súa área de distribución natural.

Polo tanto, as especies non autóctonas serán aquelas que se introducen fóra da súa área de distribución natural (definición que coincide substancialmente co concepto de especies exóticas recollido no Convenio sobre a diversidade biolóxica).

### 3.5 Penalidade

Recóllese no artigo 333 do Código penal a imposición alternativa das penas de prisión ou

### «Atendendo ás formas de culpabilidade, o delito penado no artigo 333 do Código penal é un delito doloso. Non cabe a súa comisión por imprudencia»

multa e a imposición obrigatoria da pena de inhabilitación especial para profesión ou oficio.

3.5.1 *Pena de prisión*: de catro meses a dous anos. Polo tanto, no suposto básico, cabe a suspensión da pena imposta sempre que se tratase de un delincuente

primario e se teñan satisfeito as responsabilidades civís (ou se decrete a imposibilidade de facer fronte a estas). A dita suspensión da pena de prisión non opera automaticamente, ten que concederse atendendo á perigosidade criminal do suxeito e á existencia doutros procedementos penais contra el.

3.5.2 *Pena de multa*: cunha extensión de oito a vinte e catro meses.

A pena de multa consiste na imposición dunha sanción pecuniaria. Segue o Código penal neste artigo o sistema denominado de días-multa. A duración da pena multiplícase por unha cota diaria que ten en consideración a situación económica do reo, deducida do seu patrimonio, ingresos, obrigas, cargas familiares e demais circunstancias persoais.

A cota diaria aplicable oscila entre un mínimo de dous euros e un máximo de vinte e catro.

A pena de multa ten evidentes vantaxes fronte á pena de prisión. En principio non afecta a liberdade das persoas (hai que facer unha matización, xa que hai que considerar a posibilidade da responsabilidade persoal subsidiaria en caso de non pagamento), non é prexudicial para a resocialización dos condenados e non supón un gasto para a Administración, senón todo o contrario, supón un ingreso.

3.5.3 *Inhabilitación especial para profesión ou oficio por tempo de un a tres anos*: cabe reiterar o xa sinalado respecto da obrigatoriedade de imposición desta pena.

### 3.6 Disposicións do Código penal que afectan a todos os delitos relativos á ordenación

### **do territorio e o urbanismo e á protección do patrimonio histórico e do medio ambiente**

O Código penal prevé, nos seus artigos 338 a 340, tres disposicións de aplicación común aos delitos comprendidos no se título XVI, do libro segundo (delitos relativos á ordenación do territorio e o urbanismo, á protección do patrimonio histórico e do medio ambiente). Son as seguintes:

#### **3.6.1 Tipo cualificado no caso de que a conduta realizada afecte a un espazo natural protexido.**

O artigo 338 do Código penal establece que, se a conduta perpetrada afecta algún espazo natural protexido, imponse as penas superiores en grao ás previstas no tipo básico.

Polo tanto, nos casos de introdución ou liberación de especies de flora ou fauna non autóctona, contravindo as leis ou disposicións de carácter xeral protectoras das especies de flora ou fauna, nos que se prexudique o equilibrio biolóxico dun espazo natural protexido, as penas impositivas serían as de prisión de dous anos e un día a tres anos ou multa de vinte e catro meses e un día a trinta e seis meses e, en todo caso, inhabilitación especial para profesión ou oficio por tempo de tres anos e un día a catro anos e medio.



#### **3.6.2 Tipo privilexiado: Reparación voluntaria do dano**

No caso de que o culpable dos feitos procedese voluntariamente á reparación do dano causado, os xuíces e tribunais impondrán a pena inferior en grao á prevista para o tipo básico. Así se estipula no artigo 340 do Código penal.

Polo tanto, nun suposto de comisión dun

delito de introdución ou liberación de especies exóticas invasoras no que o autor procedese, de xeito voluntario, á reparación do dano causado, as penas impositivas serían as de prisión de dous meses a tres meses e vinte e nove días ou multa de catro a sete meses e vinte e nove días e, en todo caso, inhabilitación especial para profesión ou oficio por tempo de seis a once meses e vinte e nove días.

Consonte o artigo 71 do Código penal, no caso de que a pena que se impoña na sentenza sexa de prisión inferior a tres meses, esta pena será substituída (sen prexuízo de que proceda a suspensión da execución da pena de prisión) por multa, traballos en beneficio da comunidade ou localización permanente. Cada día de prisión se substituirá por unha

xornada de traballo ou por un día de localización permanente ou por dúas cotas de multa.

#### **3.6.3 A restauración do equilibrio ecolóxico perturbado**

O artigo 339 do Código penal

decreta que os xuíces e tribunais ordenarán a adopción, á custa do autor do feito, das medidas necesarias encamiñadas a restaurar o equilibrio ecolóxico perturbado, así como de calquera outra medida preventiva necesaria para a protección dos bens.

Trátase dunha medida de imposición obrigatoria. Con anterioridade á reforma operada pola Lei orgánica 5/2010, do 22 de xuño, a imposición por parte do xuíz de medidas de restauración do equilibrio ecolóxico perturbado tiña un carácter simplemente potestativo.

### **3.8 Supostos concursais**

Pode formularse a existencia dunha situación concursal entre o delito de introdución de especies tipificado no artigo 333 do Código penal e o delito de contrabando. Segundo a

maioría doutrinal estaríamos ante un suposto de concurso de leis que habería que resolver aplicando o precepto penal mais grave.

#### 4. Conclusión

Estamos ante unha norma de moi difícil aplicación práctica. Para que exista unha condena por infracción do artigo 333 do Código penal, deben darse unha serie de premisas:

- A liberación ou introdución de especies de fauna ou flora non autóctonas.
- A proba desa introdución ou liberación e do carácter non autóctono da especie.
- A produción do resultado esixido no tipo penal. É preciso que coa acción perpetrada se produza un prexuízo para o equilibrio biolóxico. Para que resulte afectado o equilibrio biolóxico e, sobre todo, para que poida ser percibido o prexuízo, requírese, normalmente, o paso dun certo período de tempo, o que dificultará a proba da comisión do delito. A diferenza do que acontece co artigo 332 do CP –artigo que protexe a flora ameazada–, no que se esixe a concorrencia dun prexuízo para o medio ambiente, o artigo 333 do CP require un prexuízo para o equilibrio biolóxico, termo máis específico e concreto que dificulta, unha vez máis, a aplicación práctica deste artigo.
- A actividade debe realizarse con infracción das normas administrativas: «contra- vindo as leis de disposicións xerais de carácter xeral protectoras das especies de flora ou fauna».
- Ha de existir carencia de autorización administrativa para a liberación ou introdución da especie foránea.
- Non se pode condenar penalmente no caso de actuacións simplemente negligentes ou culposas. É necesaria a concorrencia

**«Cómpre lembrar que a defensa da natureza e do medio ambiente é un labor e unha obriga de todos»**

de dolo, cando menos a existencia de dolo eventual (o suxeito activo non desexa que se cumpran os elementos obxectivos do tipo penal, pero represéntase na súa mente esa posibilidade, admite que pode acontecer e, aínda así, realiza o feito).

- O dolo ten que abarcar todos os elementos integrantes do tipo penal.

#### 5. Ultílogo

Como necesario remate, cómpre lembrar ao lector que a defensa da natureza e do medio ambiente é un labor e unha obriga de todos.

#### Bibliografía

- BARRENA MEDINA, Ana María: *La protección de las especies silvestres. Especial tratamiento de la protección in situ*.
- FARALDO CABANA, Patricia: *Flora y Fauna (arts. 333, 334, 336, 337, 339 e 631) en Comentarios a la reforma penal de 2010*. Tirant lo Blanch, 2010
- FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO: *Circular 7/2011*, do 16 de novembro.
- GARCÍA ÁLVAREZ, Pastora e LÓPEZ PEREGRÍN, Carmen: «Los delitos contra la flora, la fauna y los animales domésticos». *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*.
- GÓMEZ TOMILLO, Manuel: *Comentarios al Código Penal*. Editorial Lex Nova.
- GUTIÉRREZ ROMERO, Francisco Manuel: *Delitos relativos a la protección de la flora y fauna en el nuevo Código penal: Análisis de los nuevos tipos delictivos*.
- SÁNCHEZ MAGARIÑOS, José Ramón: *El Río y el Código Penal*. MiguelPesca.