

"Izadiko baliabideen eta ingurumenaren aurkako delituen gaineko bilakaera jurisprudenziala: kronika bat (Auzitegi Gorenaren Epaiak, 2001eko ekainetik 2002ko ekainera)", IeZ (Ingurugiroa eta Zuzenbidea-Ambiente y Derecho) 1, Bilbo, 2003, 207-232.

**IZADIKO BALIABIDEEN ETA INGURUMENAREN AURKAKO
DELITUEN GAINEKO BILAKAERA JURISPRUDENTZIALA:
KRONIKA BAT
(Auzitegi Gorenaren Epaiak, 2001eko ekainetik 2002ko ekainera)**

Jon-Mirena LANDA GOROSTIZA
Zuzenbide penaleko Irakasle Titularra
Zuzenbide Fakultatea UPV-EHU

AURKIBIDEA. I. Sarrera. II. Kronika jurisprudenziala. II.1. Zerrien etxalde klandestinoak: gorozkien isurketagatiko kondena (325/326a artikulua). II.2. Hiriko ur zikinen isurketa: udaleko autoritateen kondena araztegitik ez egoteagatik (347 bis artikulua, 1973ko Zigor Kodearena). II.3. Itsasontzietako ur zikinen isurketa: zuhurtziagakeriarengatiko kondena (325/331 artikulua). II.4. Natur parkean zuhaitzak landatzea eta moztea: absoluzioa (330 artikulua). II.5. Legearen aurkako gorozkien bilgunea: kutsadura-delituarengatiko kondena (325 artikulua). II.6. Erretxina-lantegi batek errekara egindako isurketa kutsagarria: jarraikako delitu ekologikoarengatiko kondena (347 bis artikulua, 1973 Zigor Kodearena). II.7. Pinturaz eta disolbatzaileaz beteriko barrika toxikoak bertan behera uztea: kutsadura-delituarengatiko kondena (325 artikulua). III. Azkeneko hausnarketa.

I. SARRERA

1. Ekologiaren gaineko kontzientziari esker, baita ere azken aldiko kontzientzia horren eguneratzeari eta indartzeari esker, ingurumenari buruzko **eztabaida politiko-kriminalak** bultzada nabarmena jaso du gure kultur esparruan. Ingurumenaren aurkako jarduerarik larrienak zuzenbide penalaren bitartez hain zuzen ere zigortu behar diren eta hori egokia den eztabaidagai nagusia izan da zalantzarik gabe¹.

Aipatu eztabaidaren aurrean (Mendebaldeko) Europako zientzia penalaren zati batek zigor-zuzenbidea ingurumena babesteko erabiltzea ez dela komeni defendatu du, horretarako beste zuzenbide-arloek lehentasuna eduki behar dutelakoan². Baina azken hauek diotenaren aurka, eredu ezberdinen arabera legegintza penala gauzatuz eta nagusituz joan da, ingurumenari kalte larrien egiten dioten zenbait jarduera zigortzeari

¹ Ik., guztien ordez, MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal. Parte especial*, Valentzia, 2002, 558 orr. eta hurr.

² Ingurumena babesteko zuzenbide penalak eman dezakeena auzitan jartzen duen jarrera kontsultatzeko ik. SILVA SANCHEZ, Jesús-María, "¿Protección penal del medio ambiente? Texto y contexto del artículo 325 del Código penal", *La Ley* 1997, 1714 orr. eta hurr.

ekiten, beti ere baliabide penalak bete beharko lukeen <<gutxieneko esku-hartzeko funtzioa>> baita ere <<ultima ratio funtzioa>> errespetatzeko asmotik abiaturik. Nolabait ingurumena arautzeko berezko arloa penala ez dela aitortzen da. Beste zuzenbide-esparruei, batez ere administrazio zuzenbideari, lehen mailako erantzukizuna dagokien bitartean, zuzenbide penalak, bigarren mailan baizik ez luke zertan *lagundu* egin behar. Zigorrak funtzio osagarria besterik ez du, hortaz, gizarte-kalterik handiena dakarten jardueren esparru murriztuaren baitan.

2. Zuzenbide penalaren eta administrazio zuzenbidearen arteko elkarlana³ aurrera ateratzea, ordea, ez da batere egiteko samurra. Hain administrazio zuzenbidearen menpekoak diren gaiotan⁴, aitzitik, arazo jakin eta ez nolana hikoak ditugu. Besteak beste **arrisku-delituak** sortu beharra arazo-iturri nagusia izan ohi da. Azal dezagun zergatik. Administrazio zuzenbideak jardueren gaineko zehapenak ezarri ondoren zuzenbide penalarik dagokio zehapena baino gehiago (zigorra) merezi duen egintza aukeratzea baita debekatzea ere. Zuzenbide penalak debeku hura definitzerakoan administrazio zuzenbideak baino gehiago eta gogorrago zigortzeko justifikazioa ezinbestekoa du. Horrek, oro har, delituaren definizio abstraktuagoa, arrisku baten ingurukoa (ez emaitza jakin baten ingurukoa) eragiten du. Beste hitzetan, zuzenbide penalaren esku-hartzea bidezko duen *plus* hori, beraz, emaitzaz haraindiko arrisku bat debekatzeko etzan ohi da. Izadiko sistemen oreka arriskuan jartzen duen jarduera eta ez emaitza jakin bat izaten da, hortaz, zuzenbide penalaren debeku-gaia.

Arrisku (abstraktuko)-delitu hauek, ordea, interpretazio-arazo ugari ekarri ohi dituzte⁵. Eta hori gutxi balitz, oraindik ere bestelako arazoak gaineratu beharra dago: **kausalitate-harremanarekin** zerikusi dutenak hain zuzen ere. Izan ere ingurumenaren eremuan kasu ugari baitaude jardueraren eta kalte ekologikoaren arteko lotura ezartzerakoan natur zientzien ikuspegitik oinarri fidagarririk ez dutenak⁶.

Arrisku-delituen zailtasunak eta kausalitate-harremanaren inguruko arazoak ez ezik ingurumenaren aurkako delituen subjektu aktiboek dagozkien berezitasunak ere aipatu beharra dago. Estatistikari so eginez gero aztergaia dugun esparru deliktibo honetan enpresa arloko gizabanakoak dira nagusi. **Enpresa-egitura**⁷ konplexuak beste arazo-kate luzea dakar, horren baitan sortzen diren lan- eta erabaki-banaketan norberaren erantzukizun indibiduala baieztatzerik inolaz ere erraza ez delako. Egile jakin bati jarduera konplexua, denbora askotan zehar luzatu ohi dena, parte-hartzaile

³ Ingurumenaren esparruan zuzenbide penalaren eta administrazio zuzenbidearen arteko elkarlanerako ereduak sakonki aztertzei ik. DE LA MATA BARRANCO, Norberto J., *Protección penal del ambiente y accesoriedad administrativa*, Bartzelona, 1996, *passim*; eta egileak egiten duen <<erantsitasun erlatiboaren>> (*accesoriedad relativa*) proposamenerako ik. bereziki 74 orr. eta hurr.

⁴ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, "Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente: Capítulo III, Título XVI, Libro II del nuevo Código Penal", *Actualidad Penal 1998*, 287 orr. eta hurr.

⁵ Ik., sakontzeko, MENDEZ RODRIGUEZ, Cristina, *Los delitos de peligro y sus técnicas de tipificación*, Madril, 1993, *passim*; RODRIGUEZ MONTAÑES, Teresa, *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*, Madril, 1994, *passim*. Azken aldi honetan ik. CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales*, Valentzia, 1999, *passim*; MENDOZA BUERGO, Blanca, *Límites dogmáticos y político-criminales de los delitos de peligro abstracto*, Granada, 2001, *passim*.

⁶ SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1999, 45 orr. eta hurr.

⁷ Kriminologiaren ikuspegitik alderdi hau aztertzei ik. HORMAZABAL MALAREE, Hernan, "Delito ecológico y función simbólica del derecho penal", *El delito ecológico* (Terradillos Basoco, Juan *et alter*), Madril, 1992, 56 orr. eta hurr.

material eta intelektual ugariduna, egotzi beharrak tradizioz zuzenbide penalarentzat ohikoak diren eskemetatik ateratzen gaitu, Justizia-Administrazioaren lana areago zailduz.

3. Orain arte egindako arazo batzuen –ez guztien- laburpenak balio dezala ingurumenaren aurkako jarduerarik larrienak zigortzeko eztabaidaren zergatia hobeto uler dezagun. Eztabaidak, dena dela, ez du hainbeste auzitan jartzen ingurumena zuzenbide penalaren bitartez babestea *merezi* duen, aipatu babes bideragarria, egokia, eragingarria izan daitekeen baizik (zigorra *merezi* izatea *versus* zigorra *behar* izatea). Honen ildotik baita ere ulertu beharra dago izadiko sistemen babes penala emateko **eredu formalen** polemika.

Eredu formalez ari bagara, hiru dira nagusiki babes penala bideratzeko proposatu diren moduak. Batzuen ustez, ingurumena arautzeko xede berezkoa zuzenbide penaletik at dagoenez gero hobe **zigor-klausulak** administrazio zuzenbideko arauetan txertatuko balira, horrela bide penalaren eta administratiboaren arteko koordinazioa bermatuko litzatekeelakoan. Beste batzuen ordez, aipatu koordinazioa ahalbideratzeko **lege penal berezia**, Zigor Kodetik at alegia, sortu beharko litzateke, ekologiaren orekari buruzko legegintzak duen konplexutasunari, aldi baterakotasunari baita berezitasunari ere hobeto aurre egiteko asmoz. Azkenik eredu klasikoa, ohikoa dugu: **Zigor Kodean** bertan ondasun juridiko berri honi babes emateko titulu berria sor liteke, Zati Bereziaren baitan babes egonkorra ematen, lege-tradizioan errotuago dauden beste ondasun juridikoen babes-estandar formal berberari eutsiz.

Azkenik aipatu hura izan da, hain zuzen ere, Espainiako legegileak jarraitu duen eredua. Ingurumenaren babes penalaren abiapuntua, beraz, 1983ko Zatikako eta Premiazko Lege Eraldaketa izan zen, beste hainbat aldaketen artean *delitu ekologikoa* ekarri zuena (347 bis artikulua, indargabeturik gertatu den 1973ko Zigor Kodearen testu bateginarena). Horrela erantzuna ematen zitzaion 1978ko Konstituzioaren 45 artikulua dionari, ingurumenaren aurka jotzen duenari zehapen administratiboak edo, hala denean, zehapen penalak ezarri behar zaizkiola agintzen duenean.

4. Dotrina zientifikoak aipatu 347 bis artikulua gogor kritikatu zuen eta debeku hark ez zuen ia epaile-ezarpenik izan⁸. Edonola ere laster horren ordez **1995eko Zigor Kodearen** xedapenak⁹ indarrean jarriko ziren. Egungo lege-arauketarentzat kokapen sistematiko berria asmatu zen eta aldi berean delitu ekologikoaz gain beste hainbeste manu berriak sortu ziren.

Lehen 347 bis artikulua ikuspegi sistematikotik begiraturik herri-osasunaren aurkako delituen artean kokatu zen. Baina Zigor Kode berriaren arabera ingurumenari buruzko xedapenak, XVI Tituluan, era egokian beste bi delitu-multzoren arteko zubi-lana egiten aurkitzen ditugu. Izan ere, batetik XVI Tituluaren aurretik ondarearen eta

⁸ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, "Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente: Capítulo III, Título XVI, Libro II del nuevo Código Penal", *Actualidad Penal* 1998, 288 orr.

⁹ Azaroaren 23ko 10/1995 Lege Organikoa, Zigor Kodeari buruzkoa. Euskarazko bertsioa –argitalpen elebiduneari badago: *Zigor Kodea. Código penal*, Bilbo, 2001.

gizarte eta ekonomiaren aurkako delituak, zentzu zabalean¹⁰, dauden bitartean, XVI Titulua bukatu ondoren Segurtasun Kolektiboaren aurkako delituak aurkitzen dira-eta. Kokapen sistematiko berriak ingurumena Herri-osasunarekin nahastearen ondorioz sortzen zen interpretazio-arazoa neurri handi batean konpondu du, ondasun juridiko babestuari buruzko eztabaidari modu zabalagoan ekin ahal zaiolarik, dela ikuspegi ekozentrikoagoa, dela ikuspegi antropozentrikoagoa azpimarratzeko aukera itxita ez dagoelarik¹¹.

XVI Tituluaren izenak (*Lurraldearen antolamenduari, eta historia-ondarearen eta ingurumenaren babesari buruzko delituak*) aditzera ematen duenez Tituluak ingurumenari ez ezik bai lurralde antolamenduari bai historia-ondareari ere aipamena egiten die. Baina azken bi hauek alde batera utzita, bi kapitulutan (III. eta IV. etan) baita *Guztietarako xedapenak* delakoan (V. Kapituluaren) babes espresua eskaintzen zaio ingurumenari, hori egiteko erabiltzen den terminologia nahasteko modukoa bada ere¹². Zehatz-mehatz III. Kapituluak (*Izadiko baliabideen eta ingurumenaren aurkako delituak*, 325-331 artikulua) da, bai ikuspegi praktikotik bai ikuspegi dogmatikotik xedapen penalik garrantzitsuenak eta esanguratsuenak jasotzen dituena. IV. Kapituluak (*Landare eta animalien babesari buruzko delituak*, 332-337 artikulua), ordea, debeku penal bitxi batzuk biltzen dira, indargabeturik gertatu diren ehiza- eta arrantza-legeetan zeuden hainbat figura deliktiboren isla¹³.

5. III Kapituluak (XVI Titulua), lehenik eta behin, lehengo *delitu ekologikoaren* oinordeko zuzenekoak, hobeto izendatuko dugun 325 artikuluko¹⁴ <<*kutsadura-delitua*>>¹⁵ aurreikusten du. Delitu honen egitura konplexua da, hiru elementu nagusiez osatutakoa¹⁶. Batetik egitatezko osagaia (osagai faktikoa) dugu: labur esanda, kutsatzekoa den igorpena, isurketa, eta abar (*igorpenak, isurketak, erradiazioak, erauzketak edo indusketak, lurreztatzeak, zaratak, dardarak, injekzioak edo bilguneak, ur-hartzeak, zuzenean edo zeharka, egin edo eragitea eguratsean, lurzoruan, lurpean,*

¹⁰ Alegia: Ondarea eta gizarte eta ekonomia izan ezik, Herri ogasunaren eta gizarte segurantzaren aurkako delituak (XIV Titulua), Langileen eskubideen aurkako delituak (XV Titulua) baita ere Atzerriko herritarren eskubideen aurkako delituak (XV bis Titulua).

¹¹ MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal. Parte especial*, Valentzia, 2002, 559 orr. Ondasun juridiko babestuari buruzko eztabaidan sakontzeko ik. BLANCO LOZANO, Carlos, *La protección del medio ambiente en el Derecho penal español y comparado*, Granada, 1997, 3 orr. eta hurr.

¹² DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, "Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente: Capítulo III, Título XVI, Libro II del nuevo Código Penal", *Actualidad Penal* 1998, 290 orr. eta hurr.

¹³ Aipatu XVI Titulua ez da ingurumenari babesa ematen dion xedapen penal ororen jasotzailea. Handik at Zigor Kodearen beste lekutan izadiko sistemen aurkako erasoentzat arauak topa daitezke, besteak beste: hondamen-arriskuko delituetariko batzuk (XVII Titulua, I Kapituluak, I Atala: *Energia nuklearrari eta erradiazio ionizatzaileei buruzko delituak*; XVII Titulua, I Kapituluak, III Atala: *Bestelako eragileek sortarazitako beste arrisku-delituak*) edo sute-delituetariko batzuk (XVII Titulua, II Kapituluak), eta abar. Ik., guztien ordez, SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1999, 15 orr. eta hurr.

¹⁴ 325 artikulua. Sei hilabetetik lau urte arteko espetxealdi-zigorra ezarriko zaio, bai eta zortzi hilabetetik hogeita lau urteko isuna eta lanbide edo ogibidean aritzeko desgaitasuna berezia ere, urtebetetik hiru urtekoak, ingurumena babesteko legeak edo izaera orokorreko beste xedapenak urratuz, igorpenak, isurketak, erradiazioak, erauzketak edo indusketak, lurreztatzeak, zaratak, dardarak, injekzioak edo bilguneak, zuzenean edo zeharka, egin edo eragiten dituenari eguratsean, lurzoruan, lurpean, lurpeko, itsasoko zein lurpeko uretan, mugaz bestaldeko guneetan eragina badute ere, edo izadiko sistemen orekari kalte larria egin diezaioketen ur-hartzeak egin edo eragiten dituenari. Pertsonen osasunaren aurka kalte larria gertatzeko arriskua badago, espetxealdi-zigorra goiko erdian ezarriko da.

¹⁵ DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis, "Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente: Capítulo III, Título XVI, Libro II del nuevo Código Penal", *Actualidad Penal* 1998, 292.

¹⁶ SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1999, 23 orr. eta hurr.

lurreko, itsasoko zein lurpeko uretan, mugaz bestaldeko guneetan eragina badute ere). Bestetik beste bi osagai, biak normatiboak ditugu: bata juridikoa (*ingurumena babesteko legeak edo izaera orokorreko beste xedapenak urratzea*) eta bestea arriskuaren ingurukoa (izadiko sistemen orekari kalte larria egin diezaioketen arriskua).

325 artikulua azken zatian *–in fine–* kutsadura-delituaren beste definizio alternatiboa ematen da, izadiko sistemen aurkakoan izan beharreak, *pertsonek osasunaren aurka kalte larria gertatzeko arriskuan* datzana. Hala bada 325 artikuluko zigorra (*sei hilabetetik lau urte arteko espetxealdi-zigorra, bai eta zortzi hilabetetik hogeita lau arteko isuna eta lanbide edo ogibidean aritzeko desgaitasun berezia ere, urtebetetik hiru artekoa*) goiko erdian ezarriko da.

Aipatu osagai (faktiko zein normatibo) tipikoek ez ezik pertsonen osasunari buruzko arriskuak ere interpretazio-arazo nabarmenak dituzte gero aztertzen diren epaietan isla izango dutenak. Besteak beste honakoak dira arazorik garrantzitsuenak: egitatezko osagaiari dagokionez kausalitate-harremana baieztatze zailtasuna; osagai normatibo-juridikoaren kasuan hura nola ulertu behar den (*ne bis in idem*); eta, azkenik, gertatu behar den arrisku larriari buruz, horren interpretazio taxuzkoa (*ultima ratio*, arrisku zehatza ala abstraktua...).

326 artikuluan **tipo kualifikatuak** aurreikusten dira, 347 bis aurrekariaren ildotik, gradu bat gehiagoko zigorra hurrengo kasuetan ezarri beharko delarik:

- a) Industria edo jarduera modu klandestinoan gauzatzen bada, beraren instalazioek Administrazioaren manuzko baimena edo onespena lortu gabe.
- b) Aurreko artikuluan tipifikatutako jarduerak zuzentzeko edo eteteko, Administrazioako agintariak beren beregi ematen dituen aginduak desobeditzen badira.
- c) Industria edo jardueraren ingurumen-aldeei buruzko informazioa faltsutu edo ezkututzen bada.
- d) Administrazioaren jarduera ikuskatzailea oztopatzen bada.
- e) Lehengoraezinezko narriadura edo hondamena izateko arriskua gertatzen bada.
- f) Murrizketa-epeldian ura ateratzen bada legearen aurka.

Aipatutakoen artean industria edo jarduera modu klandestinoan aritzeari aipamena egiten diona azpimarratzekoa da Ministerio Fiskalak hura ezartzeko duen joeragatik. Modu klandestinoan jardun izana askotan eskaturik, askotan interpretaturik, ez dago horri buruzko baketsua den interpretazio bakarra eta joera jurisprudenzial bat baino gehiago¹⁷ aurkitu ahal izango genituzke. Edonola ere, esatea badago interpretazio neurri batean murriztailea nagusitzen ari dela, geroko epaien azterketan ere islatuko den bezala.

Tipo kualifikatuei dagokienez, klandestinitateari buruzkoa alde batera utzirik, *lehengoraezinezko narriadura edo hondamena izateko arriskuan* datzana bereziki aztertuko dugu epaiak gero jorratzerakoan, oinarriko tipoan (325 artikuluan) eskatzen den ingurumenaren aurkako *arrisku larria gertatzeko aukera* baino gehiago horrek zer izan behar duen zehaztea inolaz ere egiteko samurra ez da-eta.

¹⁷ Jurisprudenziaren azterketarako baita ere tipo kualifikatu honen funtsari buruz sakontzeko ik. SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1999, 107 orr. eta hurr.

6. Oinarrizko tipoa eta tipo kualifikatuak ez ezik (XVI Tituluko) III. Kapituluaren bestelako xedapen penalak aurreikusten dira. Horietariko batzuek, ordea, besterik ez dute isla aurkituko Auzitegi Gorenaren epaietako hurrengo azterketan.

Lehenik eta behin 328 artikuluko debeku penala aipatu behar da, Horren arabera hemezortzi hilabetetik hogeita lau arteko isuna ezarriko zaie, bai eta hemezortzi asteburutik hogeita lau arteko atzipenaldia ere, hondar edo hondakin gotor edo isurkarien **bilgune edo zabortegeiak ezartzen** dituztenei, baldin eta horiek toxiko edo arriskutsuak badira, eta izadiko sistemen orekari edo pertsonen osasunari kalte larria egin badieziaiekete. Delitu honek aurkezten duen arazo nagusia, zalantzarik gabe, 325 artikuluko kutsadura-delituarekin izan behar duen harremana argitzea da, azken honek zigor nabarmen gogorragoa ezartzen duela kontuan harturik. Koordinazio sistematikoari begira Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak azaldu beharko du zein neurritan bilgune edo zabortegeiak ezartzea prestamen-ekintza bezala ulertu behar den: hau da, ea 328 artikulua egiletza-tipoaren maila eskuratu duen prestamen-ekintza materiala den, kutsadura-delituaren aurreko (egikaritze-)fasean kokatzen dena (*aurreratutako tipoa*).

Auzitegi Gorenaren epaietan **babespeko naturagunearen** aurkako eraso ekologikoei dagokien kalifikazio juridikoaren arazoa azalduko zaigu. Arazoaren iturria jarduera hauen aurreko babesa bi xedapen penal ezberdinetan egotetik ondorioztatzen da: 330 artikulutik eta 338 artikulutik.

330 artikuluaren arabera, babespeneko naturagune bat horrela kalifikatzeko erabili diren osagaietako bati kalte larria egiten dionari urtebetetik lau arteko espetzealdi-zigorra ezarriko zaio, bai eta hamabi hilabetetik hogeita lau arteko isuna ere.

Baina aldi berean V Kapituluako *guztietarako xedapenetan* **338 artikulua** dio:

“Titulu honetan azaldutako jokabideek babespeko naturagunea ukitzen dutenean, kasuan-kasuan ezarritako zigorrak baino gradu bat gehiagokoak ezarriko dira.”

Azkenik **zuhurtziagabekeriaren** ondorioz gertatzen diren ingurumenaren aurkako erasoak ere zigortzen dira. **331 artikulua** espresuki xedatzen duen moduan:

“Kapitulu honetan ezarritako egitatei, hala denean, gradu bat gutxiagoko zigorra ezarriko zaie kasuan-kasuan, egitate horiek zuhurtziagabekeria astunaren ondorioz gauzatu direnean.”

Geroko epaien azterketan, kontuzko arau oinarrizkoak urratzen diren kasu baten ildotik zuhurtziagabeko jarduerari dagokion ebazpena ikusteko aukera izango dugu.

7. Kronika jurisprudentzian, aitzitik, ez dago 329 artikuluko prebarikazio jarduera zigorgarririk. Jakina denez, Zigor Kode berrian ingurumenaren aurkako atentatuekin zerikusi duten zenbait jarduera laguntzaile, herri-administrazioen langileek egindakoak, modu berezian zigortzen dira. Hauek *tolerantzia-jarduerak* izenarekin ezagutzen dira, horietatik batzuk aipatu 329 artikuluan jasotzen direlarik. Zehatz-mehatz, agintari edo funtzionario publikoak, jakinda, delituzkoak diren industria edo jarduera kutsagarriei dagokienez:

- txostena egiten badu jarduera horiek baimentzen dituzten lizentzien alde, lizentzia horiek, ageri-agerian, legearen aurkakoak izanik;
- edo, jarduera horiek ikuskatzean, isilpean gordetzen badu jarduerok arautzen dituzten lege edo izaera orokorreko xedapen arau-emaileak hautsi direla;
- edo zuzen jarduten ez duela jakinda, bere kabuz edo kide anitzeko erakundearen kide gisa, lizentzia horiek ematearen alde ebazpena edo botoa ematen badu,

orduan, agintari edo funtzionario horri, kode honen 404. artikuluan ezarritako zigorraz gain (alegia prebarikazio arruntaren zigorraz gain: hots, enplegu edo kargu publikoan aritzeko desgaitasuna berezia, zazpi urtetik hamar artekoaz gain), sei hilabetetik hiru urte arteko espetxealdi-zigorra edo zortzi hilabetetik hogeita lau arteko isuna ezarriko zaio.

Ingumenaren aurkako prebarikazio delitu berezirik ezarri ez izanak, ordea, ez dio kalterik egiten, geroko kronika jurisprudentzian *tolerantziaren* inguruko arazoak azaltzeari. Areago: ikusiko denez, epai jakin batean udaleko autoritate batzuek (alkateak eta bi zinegotzik) zigorra jasoko dute, ez prebarikatzegatik, kutsadura-delituarengatik baizik, *ezegitearengatiko egitearen* (1995eko Zigor Kodearen 11 artikuluan) tituluz hain zuzen ere.

II. KRONIKA JURISPRUDENTZIALA

1. Sarreran zehar kronikan azalduko diren arazoen aurrerapena egin dugu. Dena dela kronikari ekin aurretik komeni da lan honek dituen zenbait muga hasiera batetik argitzea. Lehenengoz, ingurumenari Zigor Kodean nola edo hala babesari ematen dioten xedapenetatik batzuk besterik ez dira kontuan hartuko: alegia, **325-331 artikuluetara** bilduta daudenak (baita horiei dagozkien xedapen erkideak ere). Dagoeneko azpimarratu dugu azken hauek direla figura deliktiborik garrantzitsuenak, bai dotrinaren ikuspegitik, bai ikuspegi praktikotik. Hortaz, ez dira aztergai izango *landare eta animalien babesari buruzko delituak*¹⁸, ezta XVI Titulutik kanpo dauden bestelako xedapenak ere ez.

¹⁸ Landare eta animalien babesari buruzko delituei dagokienez, aztertzea den denbora-tartean epai bakar bat dugu: 2001eko azaroaren 29koa (Aranzadi –Ar.– 2002/949). Epai honek Guadalajarako Probintzia Auzitegiaren epai absolbitzailea, 1999ko uztailaren 12koa, kasatzen du eta ebazpena kondena bihurtu ere. Hortaz akusatua, José G.M.-k, animalien aurkako delitu baten egilea izateagatik, lau hilabeteko isunera (eguneko kuota 2.000 pezetakoa) baita ehizan aritzeko eskubidea egikaritzeko desgaitasuna berezira ere (urtebete eta sei hilabetez) kondenaturik gertatzen delarik.

Frogatutzat jotzen diren egitateen arabera akusatua lauetatik hiru belatz-kume (*Falco peregrinus*) harrapatu zituen zeuden habitatik. Auzitegi Gorenaren epaiak bi arazo nagusi aztertzen ditu. Batetik frogatutako egitateak aldarazten ditu oker jakin bat zuzentzeko asmoz (*error facti* –lehenengo Oinarri Juridikoa-). Honen ondorioz akusatua lanbidez belatzak hezteari ekiten ziola frogatutako egitateetara gaineratzen da. Oinarri faktiko berritik abiatutik, egitateak, Auzitegi Gorenaren ustetan, animalien babesari buruzko 334.1 eta 337 artikuluetako delitu bat osatzen dute, saiakuntza garapen-graduaz (16.1/62 artikulua).

2. Halabeharrez epaiak aztertzeke aldiak ere mugatua behar du izan. **Auzitegi Gorenaren 2. Aretoak emandako zazpi epai**¹⁹ baizik ez ditugu jorratuko, hain zuzen ere **2001eko ekainetik 2002ko ekaina arteko** epean zehar argitaratu zirenak.

3. Azkenik badugu bestelako muga nabarmendu beharrekoa. Aztertzeke modua ikuspegi substantiboaren arabera izango da. Hortaz aipatu xedapen penalekin zerikusi duten arazo interpretatiboak, **juridiko-penal substantiboak**, baino ez dira aintzat hartuko. Kasazioaren alderdi prozesala, beraz, bigarren mailan gertatu beharko da eta horren azterketa arazo substantiboren bat behar bezala argitzeke ezinbestekoa den kasura besterik ez da zabalduko.

II.1. ZERRIEN ETXALDE KLANDESTINOA: GOROZKIEN ISURKETAGATIKO KONDENA (325/326a ARTIKULUAK)

1. **2001eko irailaren 17ko Auzitegi Gorenaren Epaiaren (Ar. 7728-Txostengilea: Eduardo Móner Muñoz Jn.)** aztertu eta oso-osorik baieztatzen da Malagako Probintzia Auzitegiko Epaiaren (1999ko uztailearen 2koa). Horretan Pedro R.B. akusatuak izadiko baliabideen eta ingurumenaren aurkako delitu kualifikatu (*modu klandestinoan*) baten egilea izateagatik (325/326a artikulua) hurrengo zigor hau jaso zuen: lau urte eta egun bateko presoaldia, hogeita bost hilabeteko isuna (eguneko kuota 1.000 pezetakoa), hiru urte eta bederatzita hilabeteko lanbidea egikaritzeko desgaitasun berezia, baita hautagaia izateko desgaitasun berezia ere askatasunaz gabetzen duen kondenak irauten duen bitartean.

2. **Frogatutako egitateen** arabera Pedro R.B. adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabekoa, duela hainbat urte 560 abelburu inguru zituen zerrien etxalde bati ekiten zion "La Canija" (Casarabonela, Malaga) izenez ezagutzen den tokian. 1989ko abuztuaren 25ean Andaluziako *Junta*-ri etxaldearen ustiapenerako baimena eskatu bazion ere ez zioten etxaldea dagokion erroldan sartzeko baimen administratiborik eman. 1997ko martxoaren 31n akusatuak gorozkien (urinen) eta gernuen isurketak egiten hasi zen bilduta egondako hobietatik atera ondoren. Ateratzeko modua *sifoiarena* izenez ezagutzen da lurraren beheko maldari esker egingarria zena. Isurketa ubide bateraino iritsi ondoren landa osoan zehar hedatu zen. Gorozkien biltokiak ez zuen araztegirik ezta iragazkirik ere. Isurketaren eraginez aipatu errekan bizi ziren makina bat arrain hil ziren 12 kilometroko aldean.

3. Hirugarren eta laugarren **Oinarri Juridikoetan** frogatutako egitateen kalifikazio juridikoa eztabaidatzen da, bai egitateek oinarrizko tipoa osatzen duten

¹⁹ Epaiaren kopurua ez da, ikuspegi absolututik, handia baina, bai ordea ikuspegi erlatibotik kontuan hartzen badugu ingurumenaren aurkako delituengatik epaiak, Auzitegi Gorenarenak, Zigor Kode zaharraren jurisprudentzia ere zenbaturik, **23 besterik ez** direla, beti ere nik egin ditzakedan okerrak alde batera utziz gero. Aipatu epaiak hurrenkeran kronologikoz honako hauek dira: 1990eko Azaroaren 30ekoa (AR. 9269); 1992ko Martxoaren 11koa (AR. 4319); 1993ko Urriaren 5ekoa (AR. 7694); 1994ko Irailaren 26koa (AR. 7194); 1995eko Apirilaren 3koa (AR. 2808); 1997ko Otsailaren 1ekoa (AR. 687); 1998ko Abenduaren 16koa (AR. 10088); 1999ko Urtarrilaren 27koa (AR. 826); 1999ko Apirilaren 6koa (AR. 3136); 1999ko Maiatzaren 5ekoa (AR. 4958); 1999ko Maiatzaren 19koa (AR. 5409); 2000ko Martxoaren 13koa (AR. 3315); 2000ko Urriaren 9koa (AR. 8759); 2000ko Abenduaren 12koa (AR. 9790); 2001eko Otsailaren 14koa (AR. 1240); 2001eko Apirilaren 27koa (AR. 3601); 2001eko Irailaren 17koa (AR. 7728); 2001eko Irailaren 29koa (AR. 8515); 2001eko Abenduaren 4koa (AR. 2002/1252); 2001eko Abenduaren 5ekoa (AR. 2002/819); 2001eko Abenduaren 21ekoa (AR. 2002/2341); 2002ko Urtarrilaren 19koa (AR. 1315); 2002ko Urtarrilaren 30ekoa (AR. 3065).

ikuspegitik (325 artikulua), bai modu klandestinoan aritzeagatik tipo kualifikatua (326a artikulua) ezarri behar denari dagokionez. Auzitegi Gorenak, ordea, kasazio-errekurtsoa aurkeztu zuenaren aurka joz, Probintzia Auzitegiaren epaia oso-osorik baieztatuko du.

3.1. **325 artikuluari** dagokionez, errekurtsogilearen argumentazioak bai egitateen inguruko hausnarketa bai alderdi juridiko hutsen gainekoa nahasteko joera nabarmena aurkezten du. Kutsadura-delitua ez egoteko bide bikoitzari eta ez argiari ekiten zaio, tipoaren osagai faktikoa gertatzen ez delakoan aldi berean arriskuaren osagai normatiboa ez dagoela ondorioztatzen delako. Lehenik eta behin, arrainak hil izanaren eta egindako isurketaren arteko kausalitate-harremanik ez dagoela esaten du errekurtsogileak. Bigarrenik gaineratzen da edonola ere isurketaren ondorioz ekosistemaren oreka ez dela apurtu beraz izadiko sistemen orekarentzat kalte larria gertatzeko arriskua ez omen dela gertatu.

Auzitegi Gorenak ikusi berri dugun argumentazioa erroitik ukatuko du. Benetako mamiari heldu aurretik maila faktiko eta maila juridikoa nahastea ez dela zilegi arrazoi osoz aldarrikatzen du, horrek kasazio-errekurtsoarean funtsaren aurka jotzen duen neurrian, areago lege-urratzean oinarria hartzen duen kasazio-motiboa denean. Frogatutako egitateen kalifikazio juridikoa aztertzerakoan goi mailako Auzitegia ezinbestekoak diren tipoaren hiru osagaiak gertatzen direlakoan dago. Hau da, lehenengoz kutsadura-egintza egon badago. Bigarrenez penala ez den arau bat urratzen da. Eta, hirugarrenik, arrisku tipikoa sortu da. Modu zehatzagoan Auzitegi Gorenak kausalitate-harremana auzitan jartzeko inongo oinarririk ez dagoela dio, urinen eta gernuen isurketak arrainak hil zituen-eta (osagai faktikoa). Oinarri honetatik abiatu, arrainak hiltzeaz gain, isurketak arriskua tipikoa dakar, erreka kutsatu zen tokian ekosistemaren oreka nabarmen apurtu zelako. Alegia, Auzitegiak berak erabilitako hitzei jarraiki, urinak eta gernuak uretara botatzea ingurumena nahasteko gaitasuna duen gaia botatzea da, arrainak hiltzeaz haraindiko ondoreak dakartzana.

3.2. Bigarren argumentazio-lerroa **industria edo jarduera modu klandestinoan aritzearen** (326a artikulua) inguruko kalifikazioari buruzkoa da. Arazo honi laugarren Oinarri Juridikoak ez ezik lehenengo Oinarri Juridikoak ere, zatika izan arren, ekiten diote. Frogatutako egitateen arabera errekurtsogileak azpimarratzen du Administrazioak halabeharrez jakin behar zuela etxaldea jardunean bazela agiri jakin batzuetatik ondorioztatzen zen neurrian²⁰. Horrela klandestinitateari buruzko interpretazio jakin bat prestatzen ari da, funtzionatzeko ezinbesteko lizentzia ez edukitzea baino gehiago eskatuko lukeena. Hau da, lizentzia ez edukitzeagatik gertatzen den bete eza *formalak* ez luke besterik gabe klandestinitatea osatuko. Erabakigarria, orduan, ea Administrazioak etxaldearen berri *efektiboa, materiala*, duen ala ez izango zen. Modu klandestinoan aritzeak etxaldea jardunean zela *benetan* ez jakitean etzan beharko luke.

Aipatu interpretazio hori, aitzitik, Auzitegi Gorenak argi eta garbi ukatzen du, horretarako aspaldiko lerro jurisprudenzialaren laguntza eskatzen duelarik (1994ko irailak 26; 1992ko martxoak 11). Klandestinitate tipikoa ez da gertatzen industria edo jarduera benetan ari zirela modu efektiboan jakiten ez denean. Ezinbestekoak diren lizentzia administratiboak eduki edo ez edukiaren arabera erabakiko da etxaldeak modu

²⁰ Agiriarenak frogatutako egitateen hurrengo zati honi aipamen espresua egiten dio: "(...) habiendo solicitado la inscripción de dicha granja a la Junta de Andalucía en fecha 25 de agosto de 1989, pero sin que le haya sido concedida la preceptiva autorización administrativa para ello".

klandestinoan jarduten zuenentz. Funtzionatzeko lizentzia eskatu arren ukatu ondoren errealitatea bada etxaldeak ez zuela baimenik. Tipo kualifikatua estimatzeari begira berdin dio Administrazioak eskaeraren ondorioz etxaldearen berri zuen ala ez. Funtzionatzeko (ez isurtzeko) lizentziarik gabe modu klandestinoan gertatzen da.

II.2. HIRIKO UR ZIKINEN ISURKETA: UDALEKO AUTORITATEEN KONDNA ARAZTEGIRIK EZ EGOTEAGATIK (347 BIS ARTIKULUA, 1973KO ZIGOR KODEARENA)

1. **2001eko irailaren 29ko Auzitegi Gorenaren Epaian (Ar. 8515-Txostengilea: José Jimenez Villarejo Jn.)** Bartzelonako Probintzia Auzitegiko epai absolbitzailea (1999ko abenduaren 9koa) aztertzen da. Joan G.R., Jordi S.P. eta Manuel A.R. akusatuei herri-osasunaren eta ingurumenaren aurkako delitu bat (347 bis artikulua, indargabetutako 1973ko Zigor Kodearena) leporatzen zitzairen eta absoluzioaren aurka joz Auzitegi Gorenak errekurtsioa onartuko du. Hortaz, bigarren epaia eman eta hurrengo kondena ezarri zuen: hiru hilabeteko atzipenaldi handiko zigorra eta 250.000 pezetako isuna.

2. **Frogatutako egitateen** arabera, 1984ko irailaren 21ean Antonio M.R. eta José V.M "San Fost Residencial" (Sant Fost de Campsentelles izeneko tokiko) urbanizazioaren sustatzaileek agiri bat izenpetu zuten. Agirian tokiko Udaletxeari ur zikinen araztegia zegoen landa (Can Teyá izeneko), beste batzuen artean, eman zioten baita landa horretan zeuden tresna edota instalazioak guztiak ere. Aldi berean handik igarotzeko zortasuna (*servidumbre*) ezarri zuten sustatzaileek. Udalaren izenean alkateak berak, Antonio F.C., agiria izenpetu zuen. 1993ko uztailaren 5ean udal batzak agiriak onartu zituen eta horien arabera San Fost de Campsentelles-eko Udaletxeak bai aipatu landa bai zerbitzu publikoen ardura bere gain hartzen zituen. Hori guztia Notario batengana eraman zuten horrek (Esteban C.H. izeneko notarioak) zegokion agiria egin zezan (1993ko azaroaren 17an hain zuzen ere).

1994ko apirilean aipatu urbanizazioaren ur zikinak Can Teyá-ko errekarara isuri ziren, kolektore batetik, esandako errekarara eta handik Besós errekaraino. Kolektorearen eta araztegiaren arteko loturak ez zuten funtzionatzen eta aldi berean ez zegoen inolako loturarik araztegiaren eta araztegitik 1.000 metrotara zegoen beste kolektore orokorraren (Junta de Sanejament erakundearen) artean. Araztegia aldi hartan zeharo bertan behera utzirik zegoen. Zehatz-mehatz ur zikinak bazihoazen kolektore baten bidez araztegiaren sarreraraino baina handik saihasbide batetik zuzen-zuzenean errekarara isurtzen ziren. 1994ko apirilaren 14an errekararen urak gardenak ziren, hain justu araztegia baino lehenago kokaturik zegoen tartean. Isurketa gertatzen zen tokitik aurrera, aitzitik, urak zuri bihurturik (kloaka-)kiratsa zerien. Horren ondorioz errekarako animaliak eta landareak desagertu ziren aipatu tartean. Esandako datan, beste alde batetik, ur-emia isurketarena baino txikiagoa zen.

1995eko martxoaren 23an, arratsaldeko 16:20an, urbanizazioaren ondotik pasatzen zen Can Teyá errekararen ur zikinen lagin batzuk hartu zituzten udaltzainek (Mossos d'Esquadra). Emaitzek agerian uzten duten moduan urak toxikoak ziren. Araztegiaren titularrek ez zuten ur zikinen isurketarik egiteko baimena.

Adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabekoa den Joan G.R. akusatua 1993ko uztailaren 5etik 1995eko maiatzaren 28ra alkatea izateari ekin zion. Udaleko Zerbitzuen zinegotzia Manuel A.R. zen, zigor-aurrekaririk gabekoa eta adin nagusia, hain zuzen 1993ko uztailetik 1995eko maiatzera. Aldi berean Jordi S.P. akusatua, zigor-aurrekaririk gabekoa eta adin nagusia, Ogasun, herri-lan eta hirigintza saileko zinegotzia zen, beste hainbat pertsonekin batera. G. eta S. jaunek udaleko zenbait kargutan jardun zuten etenik gabe laurogeigarren hamarkadaz geroztik, hain zuzen lehenengoak 1983 urtetik aurrera eta bigarrenak 1980 urtetik.

3. Auzitegi Gorenak deskribatutako egitateak aldatu barik Ministerio Fiskalak aurkeztu kasazio-errekurtsoa zati batean onartzen du. Honako **arazo interpretatibo** nagusi, era laburrean, jorratu ziren epaian. Lehenik eta behin (lehenengo Oinarri Juridikoa) penala ez den legeria indarrean zegoen ala ez eztabaidatzen da, izan ere horren menpe egongo baita delitu ekologikoa gertatzeko ezinbestekoa den lege-urratzea (zuritan eraturako lege penalarri dagokion osagai normatiboa). Auzitegi Gorenak errekurtsoaren motibo hau estimatzeak oinarritzko tipoa ezartzea ekarriko du Probintzia Auzitegiak aldarrikatutako absoluzioaren aurka. Bigarrenik (bigarren Oinarri Juridikoa), ea frogatutzat jotzen diren egitateek modu klandestinoan diharduen industriaren tipo kualifikatua osatzen duten eztabaidagaia dugu. Motibo hau, aitzitik, ez da onartuko. Azkenik (hirugarren Oinarri Juridikoa) udaleko autoritateetarikoa batzuen (alkate eta bi zinegotzien) erantzukizun kriminala ezartzen da, doloz eta ezegitearengatik egitez (1995eko Zigor Kodearen 11 artikulua) dihardutelakoan. Azken kasu honetan ere, hortaz, Ministerio Fiskalak emandako argudioak aintzakotzat hartuko ditu Auzitegi Gorenak.

3.1. Instantziako auzitegiak zenbait osagai tipiko gertatutzat jo zituen: hala nola, errekarra egindako ur zikinak isurtzea, eragindako errekararen uretatik bai animaliak bai landareak desagerturik suertatzeko kalte larriaren ondorioz (osagai faktikoa); horrezaz gain, pertsonen osasunerako kalte larria gertatzeko arriskua egotea. Probintzia Auzitegiak ukatu zuena, ordea, **ingurumena babesteko penalak ez diren xedapenak urratu izana** da.

Auzitegi Gorena elementu guztiak gertatzen direlakoan dago baina horri ekin aurretik ingurumenari dagokionez *ultima ratio* printzipioaren inguruan duen dotrina gogora ekartzen du²¹. Aurrenekoa egin ondoren Auzitegiak egitateen aldi hurrengo bi arau indarrean zeudela baieztatzen du: Uren legea (1985eko abuztuaren 2koa) eta horren garapena aurrera eramaten duen uren erregelamendua (1986ko apirilaren 11ko *Ur*

²¹ "Ingurumena egokia konstituzio-maila duen balioa da, izan ere hura babesteko betebeharra eta ingurumenaz gozatzeko eskubidea Funtsezko Arauaren 45 artikuluan aldarrikatzen baitira. Balio honen garrantzia kontuan harturik ez dago arin baino arinago <<gutxieneko esku-hartze>> printzipiora jotzerik ingurumenaren aurkako erasoan aurrean legezko zehapenak ezarri behar direnean. Aipatu 45 artikulua, hirugarren letrakadan, orientabidea ematen digu esandakoaren ildotik, zeren eta aurreikusten baitu ingurumenaren aurka jotzen dutenentzat "zehapen penalak edo, hala denean, administratiboak" ezarri behar direla. Hortaz ingurumenaren babesari dagokionez zuzenbide penalak administrazio zuzenbidearekiko modu erantsi eta subsidiarioan jardun behar duela esaten denean, ezin da hori (noiz edo noiz Areto honen ebazpenaren batek esandakoa jaso badu ere) besterik gabe ulertu. Gauza bat da ingurumenaren aurkako delitua egon dadin alde aurretik pertsonen osasunaren aurkako arrisku larria egon beharra edo animalien edo landareen bizi-baldintzen aurkako kalte tipikoa gertatzea eta beste gauza bat, guztiz bestelakoa, *ultima ratio* printzipioak interpretazio-irizpide artezkaria izan behar duela. *Ultima ratio* printzipioa ez da interpretazio-irizpide artezkaria, alegia, ez 347 bis artikulua (1973ko Zigor Kodearena) ez horren ordean eta horren gainetik indarrean jarri diren xedapenak (1995eko XVI titularen III kapituluarenak) argitzerakoan, hori bat ez letorkeelako babestutako ondasun juridikoak duen garrantziarekin" (lehenengo Oinarri Juridikoa).

Jabariari buruzko erregelamendua <<Reglamento de Dominio Hidráulico>>). Aipatu legearen 92 eta 93 artikuluen arabera, baita ere erregelamenduaren 242 artikulutik 252ra xedatzen denari jarraiki, ez dago zalantzarik txikiena epaitzen ari den isurketa egiteko baimen administratiboa eduki beharri buruz. Beraz, Probintzia Auzitegiak esan zuenaren aurka, isurtzeko debeku argia eta indarreangoa bazen horretarako baimen administratiboa lortu ezean. Baimen administratiboak balio formal hutseko ukanbearra izateko funtzioa ez ezik berme-funtzioa ere betetzen zuen. Berme-funtzioa, hain justu ere, araztegia edukitzera behartzean zetzana, isurketaren ondorioz gertatzen den kaltea modu egokian indargabetzera zuzendua.

Orain arte esandakoa gorabehera, osagai normatibo-juridikoari buruzko zalantzen iturri nagusia ziurrenik beste nonbait aurkitzekoa da. Aldi horretako Europako Elkarte Ekonomikoaren Kontseiluak egin zuen direktiba bat (271/91) arazoaren abiapuntua dugu (baita ere aipatu direktiba barneko antolamendu juridikora ekarri behar zuen errege-dekretua, 1995eko abenduaren 28koa). Horri dagokionez, Auzitegi Gorenak Ministerio Fiskalari berriro ere arrazoa eman zion. Egitateen aldiari Europako araudiek galdatzen zuten kalitate-estandar berriak, ezin ziren gaizki ulertu aurreneko kalitate-estandarrek indargabetuko balituzten bezala, aurreko estandar horiek hain altuak ez izan arren, indarrean egon bazeudelako. Europako xedapenek 2.000 biztanletik 10.000tarako hirietako ur zikinentsat arazteko sistema berezia eduki beharra ezartzen zuten, bigarren mailako arazteko sistema biologikoa –edo horren antzekoa- hain zuzen ere. Epai honetan aztertzen ari den hiria, 2000 eta 10000 biztanle-kopuruaren artean sartzen zenez, arazteko sistema hura berea egin beharko zuen, horretarako, berriz, 2005eko abenduaren azken eguna arteko epea zabaltzen zelarik. Estandar berria, beraz, etorkizunean gauzatu beharko zen, aldi bitartean, ordea, aurreneko estandarrek errespetatu behar zirela. Horregatik ezin da inolaz ere zilegitzat jo aipatu epera arteko edozein isurketa. Aldi baterako epean isurketa arazteko sistema biologikoa ez baina bai lehen mailako edo fisiko-kiminikoa egin beharra zegoela.

Penala ez den araudien interpretazioa argiturik ez dago zailtasunik hurrengo konklusioa ateratzeko: ingurumenaren aurkako delitua egon dadin falta omen zen elementu normatibo-juridikoa ere gertatzen da. Ur zikinak errekarara isurtzeko erantzuleek lehenik eta behin beharrezkoa zen baimena eskatu ere ez zutelako. Eta, bigarrenik, eskatu aurretik baimena lortu ahal izateko baldintza oinarritzkoenak ere sortu ez zituztelako. Alegia, araztegia bertan behera utzirik zegoen aspalditik, hartaraino urak iritsi orduko errekarara zuzenean garbitu gabe joaten zirela. Horren ondorioz 1973ko Zigor Kodearen 347 bis artikulua *urraturik* suertatu zen frogatutako egitateetara ezarri ez zenean. Kasazio-errekurtsioaren lehenengo zioa, hortaz, onartu zuen Auzitegi Gorenak.

3.2. Ministerio Fiskalak errekurtsioaren bitartez egiten duen bigarren eskakizuna **industriari modu klandestinoan** emateagatik tipo kualifikatua estimatzekoa da (**bigarren Oinarri Juridikoa**). Zio hau, aurrenekoaren aldean, ez da onartuko Auzitegi Gorenak horretarako argumentazio laburra, bi puntutan laburbiltzekoa, erabiliko duelarik. Lehenik eta behin, *industria* hitzaren hitzez-hitzezko esanahitik abiatuz, hiri bateko ur zikinak isurtzea aipatu kontzeptuaren edukian ez dela kabitzen azpimarratzen da: uren isurketa ez da industria-jarduera. Aurkako erabakia hartuz gero, erruztatuaren kontrako analogia egingo litzateke, zuzenbide penalaren legezkotasun printzipioak galarazten duena. Bigarren argudioa baimen administratiboaren ingurukoa da. Baimena,

goi mailako Auzitegiaren ustetan, oinarrizko tipoa ez gertatzeko elementua dugu, horren faltan osagai normatibo-juridikoa gertatuzat jotzen delarik. Baina araudi administratiboei dagokien urratze horrek oinarrizko delituaren elementuetako bat osatuz gero, ez dago hori bera berriro ere erabiltzerik tipo kualifikatua estimatzeko eta horren ondorioz zigorra astuntzeko. Auzitegi Gorenak ez du tipo kualifikatuaren funtsa materiala aipatzen. Besterik gabe oinarrizko tipoaz haraindiko zuzenbidekontrakotasuna ez dela gauzatu aldarrikatzen du, kualifikatu gabeko delituak dagoeneko jardueraren gaitzespena oso-osorik agortzen duelakoan.

3.3. Azkenik epaiaren **hirugarren Oinarri Juridikoan egiletza**-arazoak aztertzen dira, hain zuzen ere udaleko autoritateen erantzukizunari buruzkoak. Isurketa, aurreratu dugun moduan, alkate eta zinegotzi batzuei egotziko zaie ezegitearengatik egitez.

Auzitegi Gorenak berme-egoera oinarritzeko garrantzitsuenak diren alderdiak jorratzen ditu bai ikuspegi formaletik bai ikuspegi materialek. Epaileek alkatea, zerbitzuen zinegotzia eta herri-lanen, hirigintzaren eta ingurumenaren zinegotzia diren hiru akusatuen berme-egoera eta doloa baieztatzea dute helburu.

Esparruko araudia (bete ez zen) **betebehar juridikoaren iturria** da. 1985eko apirilaren 2ko *Toki-erregimenaren Oinarri-legearen* 21.1 d) artikulua dioen moduan Alkateari dagokio “udaleko lanak eta zerbitzuak bultzatzea, zuzentzea eta ikuskatzea”. Aldi berean aipatu legean azpimarratzen da eragindako zinegotzien sailek arazteko zerbitzua kudeatzeko eskuduntza zuzeneko dutela baita ere, hala denean, aipatu zerbitzua behar den eragingarritasunez eman dezaten neurriak proposatzeko eskuduntza. Beste alde batetik *Toki-erregimenaren Oinarri-legearen* 25.2 f) eta l) artikulua ere kontuan hartu beharrekoak dira. Horietan Udaleko eskuduntza zehazterakoan honakoak aipatzen dira: ingurumena babestea, hondakinak kudeatzea baita estolderia eta ur zikinak ere. Aipatu legearen 26.1 b) artikulua gaineratzen du 5.000 biztanletik gora duten herriek (eta Campsentelles-eko San Fost horietakoa zen 1994an 5072 biztanle zituen) hondakinak kudeatzeko zerbitzua eman beharra dutela. Azkenik lege berberaren 26.3 eta 36 artikuluek zerbitzu honen gainean Probintziako Aldundiak bete behar duen funtzioa argitzen dute. Izan ere kudeatzeko gaitasunik edota gaitasun ekonomikorik izan ezean Aldundiak udalei lagunduko baitie bai laguntza juridikoz, bai laguntza ekonomikoz, bai laguntza tekniko. Hortaz udal jakin bateko erantzuleek, gaitasun ekonomikorik ez badute, Aldundiari laguntza eskatzeko obligazioa izango dute, eman behar dituzten zerbitzuak eskaini ahal izateko. Autoetatik ondorioztatzen den moduan laguntzeko eskaera, ordea, ez zen egin.

Araudiaren edukiaren jakinaren gainean egonik epaiaren egitateetan zera jasotzen da: 1984ko irailean Campsentelles-eko Sant Fost Udalak urbanizazioaren araztegia eta horren landa, beste gauzen artean, bazituen bere kargu, aipatu ematea Udal-batzak berak 1993ko uztailaren 5ean onartu zuelarik (eskritura publikoa 1993ko azaroaren 17koa). Handik hilabete batzuetara, 1994ko apirilean, hiriko ur zikinak zihozten kolektorea araztegitik banandu zen, araztegia guztiz bertan behera utzirik eta, horren ondorioz, urak zuzen-zuzenean errekarra joaten ziren.

Frogatuzat jo daiteke, hortaz, akusatuek bazekitela araztegia bertan behera utzita zegoela baita Besós errekararen aurka kalte larria gertatzen ari zela ere eta hori

guztia araztegia eta landa zein horren instalazioak ematea onartua bazuten ere. Bi urtetan zehar ez zuten deus ere egin egoerari irtenbidea bilatzeko, alegia, baimen administratiboa eskuratzeko alde zuzenetik araztegia modu egokian funtzionatzeko egin beharrekoa eginez. Alkateak eta zinegotziek haien betebeharra jakin bazekiten, araztegia funtzionatu ezinik, araztegia udalari emanda baita ematea onarturik ere, eta urak zuzenean errekarara isurtzen zirela jabeturik. Horri guztiari gehitzen bazaio isurketa gertatzen zen tokitik aurrera urak modu nabarian zuri eta zikin azaltzen zirela, akusatuek **doloz** jardun zutela zalantzarik gabe frogatuzat jo behar da. Auzitegi Gorenak dioten moduan, akusatuek halabeharrez jakin behar zuten isurketa legearen aurkakoa zela baimen administratiborik gabe eta azken hau lortzeko araztegia martxan jarri behar zela horretarako behar ziren neurriak hartuz. Neurriok, berebat, premiazkoak ziren ingurumenaren aurkako kaltea geldiarazteko.

Esandakoa kontuan harturik konklusioa ageri-agerikoa da: alkatea eta bi zinegotziak delitu ekologikoaren egileak dira, ezegitearengatik egitez eta horregatik Auzitegi Gorenak bigarren epaia eman zuen dagoeneko aipatu kondena ezartzeko.

II.3. ITSASONTZIETAKO UR ZIKINEN ISURKETA: ZUHURTZIAGAKERIARENGATIKO KONDENA (325/331 ARTIKULUAK)

1. **2001eko abenduaren 4ko Auzitegi Gorenaren Epaian (Ar. 2002/1252-Txostengilea: Eduardo Móner Muñoz Jn.)** Pontevedrako Probintzia Auzitegiaren epai kondenatzailea (1999ko azaroaren 2koa) baieztatzen da. Bertan Camilo F.P. akusatua zuhurtziagabeko delitu batengatik (325/331 artikulua) kondenatu zuten. Zigorra hiru hilabeteko eta zortzi eguneko presoaldia²² izan zen baita industriako hondakinak jasotzeko edota eramateko desgaitasun berezia ere sei hilabetetan zehar.

2. **Frogatuzat jotzen diren egitateen** arabera Camilo F.P. akusatua, adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabekoa, "Contesut" izeneko enpresaren gerentea eta administratzaile bakarra zen. Enpresak lanetatik eta halakoetatik sortzen ziren hondakin gotorrak baita itsasontzietako ur zikinak (gas-olioa, koipea, eta abar) ere jasotzeari eta eramateari ekiten zion. Lan horietarako enpresak sabairik gabeko lursail bat erabiltzen zuen hondakinen eta halakoen edukitzea eta barrikak uzteko. Lursaila "Telleria" izenez ezagututako tokian zegoen, Vigoko Pereiró-Castrelos udalerrian.

Zeharo zehazturik ez dagoen datan, edonola ere 1997ko uztailaren 25ekoa baino lehenagoko baten inguruan, zehaztu gabeko orduan, Camilo F.P. akusatuak aipatu lursailean hautsa ez harrotzeko asmoz eta auzokide batzuek egindako kexaren ondorioz hondakin isurkariak botatzeko erabakia hartu zuen. Hondakin isurkariak ziur asko urez nahastu ondoren lursailera bota zituen horretarako hantxe bertantxe zegoen Uharka batez baliatu zela.

Arreta falta nabariaz eta lan horretarako oinarrizkoak ziren kautelak hartu ez zituenez gero denbora tarte jakin batean nahasketa isurtzeko erabili zuen ura tutu

²² Presoaldiaren ordezkari atziburuko atziburualdiak ezarri ziren. Hasiera batean, okerrean, hogeita zortzi atziburuko atziburualdi ezarri beharrean hamalau zenbatu ziren baina geroago *argitzeko auto* baten bitartez (1999ko azaroaren 9koa) okerra zuzendu zen. Isunari dagokionez, lau hilabeteko isuna zenbatu zen, egun bakoitzeko 2.000 pezeta kuotaekin. Isunaren erantzukizun pertsonal subsidiario gisa egun bateko askatasunaz gabetzea ezarri zen ordaindu gabeko bi kuotaengatik.

malgua itxi barik eta kontrolik gabe bertan behera utzi zuen akusatuak. Horren ondorioz eta lurraren beherako maldari esker isurkariaren zati handi bat lurpeko errekarako bidean zegoen kutxeta bateraino isuri zen. Lurpeko errekek *Lagares* errekarako beheko aldera ura zeraman. Isurketaren loditasunagatik baita hidrokarburoak eramateagatik ere errekan bertan edo horren inguruan zebiltzan hegazti eta bestelako animalia asko hil edo gaixotu ziren. Hildako eta gaixoen artean 94tik gora jaso ziren errekatik.

"Contesut" enpresak industriako hondakin isurkariak jaso, eraldatu, eraman edota desagerrarazteko lizentzia administratiborik ez zuen. Animalien (hegaztien) aurka eragindako kalteak 268.375 pezetakoak izan ziren.

3. Frogatutako egitateak aldatzeko helburua duten zioak alde batera utzirik, Auzitegi Gorenaren **laugarren Oinarri Juridikoak** arazo interpretatibo nagusia jorratzen du, hain zuzen ere isurketaren eta kalteen arteko kausalitate-harremanari buruzkoa.

Errekurtsogileak auzitan jarri nahi du isurketagatik *Lagares* erreKaren animaliak hil zirenik. Aldi berean kasazio-zioak isurketa eguna, ordua eta modua behar beste zehazten ez omen dituela salatzen du, kondenatzeko oinarri faktikorik ez legokeela.

Kasazio-motiboak maila faktikoaren eta juridikoaren artean egiten duen nahasketa bidegabekoa alde batera utziz gero, benetako arazoa, Auzitegi Gorenak behar bezala azpimarratzen duenez, "**baieztatu ezin diren ibilbide kausal**"en ingurukoa da. Beste hitzetan, arazoa bada zein neurritan kausa eta ondorioaren arteko harremana ezartzeko natur zientzietako oinarria behar den. Goi mailako Auzitegiak beste kasuetan ezarritako dotrinari ekiten dio, hain justu ere (Ar. 6783) 1992ko apirilaren 23ko epaian edota (Ar. 2452) 1986ko maiatzaren 12ko epaian ezarritakoari. Hauen arabera zuzenbide penalean kausalitate-harremana baieztatzeko orduan ez dago zertan natur zientzien estandar hertsia erabat jarraitu beharrik: alegia, baieztagarritasun-maila edota ziurtasun-maila bestelakoak (baxuagoak) izan daitezke. Ziurtasun matematikoraino, kontrakoa bazterten duen baieztagarritasun-mailaraino iritsi beharrean, esparru juridiko-penalean nahikoa izan daiteke tipoa osatzen duten elementuak gertatzeko ziurtasun subjektiboa egotearekin. Dena dela, berez doa, frogabideak baieztatu beharko du egotzitako egitateak susmo edo itxura hutsa baino gehiago badirela. Beraz, kultur zientzien probabilitate-estandar berezkoetatik abiatu-rik kausalitate-harremana gertatutzat jo dezakegu oinarri enpirikoaren laguntzaz egitateen dedukzioa egin ahal bada esperientziako arau oinarrizkoei ematearen fruituz.

Auzitegi Gorenaren ustetan hala gertatzen da aztertzen ari garen kasuan. Lursailera itsasontzietako uraz eta hondakinez nahastutako isurkaria bota ondoren, *Lagares* erreKara iritsi zen. Isurketa, hortaz, animaliak hiltzeko kausa dugu, hain zuzen ere ingurumenaren aurkako delituaren osagai faktikoa izateko oinarri nahikoa dena²³.

²³ Azpimarratu beharra dago kausalitate-arazoa askoz gehiago korapilatu ahal dela baldin eta onartzen badugu erreKurtsogileak gaineratzen duen beste alderdi hau: alegia, "errekan bazeudela gasolina-orbanak uharkan ez zeudenak". Honen ildotik *akumulatzen diren ibilbide kausalen* arazoari aurre egin beharko genioke, ekosistemarentzako arrisku tipikoaren egozpena ikaragarri zailtzen delarik. Ik., horretan sakontzeko, SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1999, 44 orr. eta hurr. eta 77 orr.

II.4. NATUR PARKEAN ZUHAITZAK LANDATZEA ETA MOZTEA: ABSOLUZIOA (330 ARTIKULUA)

1. **2001eko abenduaren 5eko Auzitegi Gorenaren Epaian (Ar. 2002/819-Txostengilea: Luis-Román Puerta Luis Jn.)** Bartzelonako Probintzia Auzitegiaren epai absolbitzailea (1999ko ekainaren 29koa) aztertu eta baieztatzen da, Francisco C.N. akusatuari leporatzen zitzaion ingurumenaren aurkako delituagatik erantzukizuna ukatuz (330 artikulua).

2. **Frogatutako egitatei** jarraiki Francisco C.N. akusatuak, adin nagusiak eta aurrekaririk gabekoak, Bartzelonako Collserola natur parkean etxebizitza zuen. Aipatu natur parkea Kataluniako Generalitat-ek babespeko tokizat jota zuen *Natur Intereseko Naturaguneen Planaren* arabera (1992/328 Dekretua). 1998ko urtarrilaren 16an akusatua ikusi zuten arte bat ebakitzen zuen bitartean. Aldi hartan, honez gero, etxebizitzaren inguruko hogeita hamar arte eta haritz ebakita zituen eta beste hamazortzi inausiak zituen. Akusatuak, berebat, toki horretako ez ziren espezieak (izeiak) landatu zituen eta lurra eta landareak aldatu ere bere etxebizitzara eta aldameneko eraikuntzetara joateko sarlekuak egiteko asmoz. Hori guztia beharrezkoak ziren baimen administratiboak eduki gabe egin zuen.

3. Kasazioa eskatzeko argudioa arazo bakar baten ingurukoa zen, alegia, Zigor Kodearen 330 artikuluko araua ez ezartzeagatikoa. Probintzia Auzitegiaren epai absolbitzailearen aurka Ministerio Fiskalak jarri zuen errekursoak, ordea, ez du aurrera egingo.

3.1. **Bigarren oinarri juridikoak** Ministerio Fiskalaren tesia, kondenaren aldekoa, jasotzen du. Collserola izeneko natur parkean zuhaitzak ebakitzeak baita tokikoak ez diren beste zuhaitzak (izeiak) landatzeak ere "**kalte larria**" osatzen omen dute, Fiskaltzaren ustez, parkea babespeko naturagune bezala kalifikatzeko osagaietako baten aurkako kaltea hain zuzen ere.

Instantziako epai absolbitzaileak tipikotasunik eza batez ere zuhaitzen eta kalteen zenbategotasunaren ikuspegitik argudiatu zuen. Batetik parkeak hirurogei milioi metro karratu baldin baditu, ebakitakoak, landatutakoak eta inausirikoak 2.400 metro karratu besterik ez dituzte eragiten. Bestetik milioika zuhaitzen artean gehien jota berrogeita zortzi zuhaitz eraginda suertatu dira. Ministerio Fiskalak, aitzitik, zenbategotasunari ez baizik eta nolakotasunari so egiten dio gertatu dena baloratzeko. Izan ere beraren esanetan jarduerak izan duen eragina nonbait larria izan bada paisaian izan baita. Paisaiari egin zaion kaltea kontuan hartuz gero orduan bai jarduera deliktiboaren tipikotasuna baieztatu beharko zela.

3.2. Fiskaltzak defendatzen duen tesiaren aurka **hirugarren Oinarri Juridikoak** jotzen du. 330 artikuluko debeku penala (*kalte larria* ekarri behar duen) lesio-delitua edo emaitza-delitua dela ezarri ondoren, Auzitegi Gorenak argudio-lerroa frogatutako egitateen aldera eramaten du. Egitateoi dagokienez, goi mailako Auzitegiak ezin du onartu besterik Probintzia Auzitegiak frogatutak jo dituenak, baina modu zabalean oinarri faktiko hain urria izatea kritikatzeko. Natur parkean gertatukoari buruz ia ez dago zehaztasunik ez ebaki izanari buruz, ez landatu izanari buruz ezta inausitakoari buruz ere. Egindako jarduerak zenbat zuhaitz eragin dituzten alde batera utzirik,

instantziako epaiak ez du argitzen, zuhaitzen tamaina, garaiera, gutxi gorabeherako adina, kokapena ezta ea alderdi horien guztien ondorioz paisaian, lurrean edo landareetan aldaketa handia izan den.

Kritika gorabehera Probintzia Auzitegiak egindako kalifikazio juridikoa (absoluzioa) berrikusterik ez dago. Auzitegi Gorenak egitateen tipikotasunik eza onartzen du, Fiskalak proposatzen duen tesiaren alde eginez gero oinarri faktikoaren gainetik bidegabe pasatu beharko litzatekeelakoan.

II.5. LEGEAREN AURKAKO GOROZKIEN BILGUNEA: KUTSADURA-DELITUARENGATIKO KONDNA (325 ARTIKULUA)

1. 2001eko abenduaren 21eko Auzitegi Gorenaren Epaiari (Ar. 2002/2341-Txostengilea: Joaquín Martín Canivell Jn.) Bartzelonako Probintzia Auzitegiaren epaia (1999ko maiatzaren 20koa) aztertzen da. Bertan Ramón F.M. eta Vicente S.V. akusatuei kondenatu zitzaizkien ingurumenaren eta izadiko baliabideen aurkako delitu batengatik. Zigorra, akusatuaz akusatu, ezberdina izan zen: aipatu lehenengoari hemezortzi hilabeteko isuna (eguneko kuota 2.000 pezetakoa) ezarri zitzaion baita hemezortzi asteburuko atzipenaldia ere (**328 artikulua**). Aipatu bigarrenari (**325 artikulua**) urtebeteko presoaldira kondenatu zitzaion baita zortzi hilabeteko isun batera ere (eguneko kuota 2.000 pezetakoa)²⁴.

Auzitegi Gorenak Ministerio Fiskalaren errekurtsua zatika onartu zuen eta bigarren epaia eman zuen Ramón F.M. akusatuaren kalifikazio juridikoa gogortzen zuena. Horri 328 artikuluko tipoa ezarri beharrean 325 artikulukora kondenatuko dio. Zigorra, orduan, sei hilabeteko presoaldi eta zortzi hilabeteko isun (eguneko kuota 2.000 pezetakoarekin) bilakatu zen baita lanbidea egikaritzeko desgaiakuntza berezi eta hautagaia izateko ere (presoaldiaren) kondena aldi bitartean (sei hilabete). Instantziako gainerako erabakiei eutsi zitzaizkien.

2. Frogatutako egitateen arabera Mossos d'Esquadra taldekide batzuk, hain zuzen ere ingurumenaz arduratzen direnetarikoak, zerrien eta abelgorrien gorozkiak (urinak) isurtzeko legearen aurkako jarduerak ikertzen ari zirela, legez kontrako isurketen biltoki bat aurkitu zuten. Gorozkien biltokia ez-legezkoa 1997ko urtarrilean eta otsailean topatu zuten, Can Cogullés izeneko Ramón F.M.-ren lursailean. Ramón F.M. akusatua adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabekoa zen. Biltokia hamahiru urte lehenago sortua zen, hondakinak jaso edo biltzeko administrazioaren inongo baimenik edota lizentziarik gabe. Isurkariak lurretik ez sartzeko inongo sistemarik gabe Ramón F.M. akusatuak biltokia duela hamar bat urte erabili ohi zuen zerrien gorozkiak pilatzeko, aldi berean pilatutako gorozkiok bere lursailean erabiltzen zituela. Urinak enpresa batek, Germans S. izenekoak garraiatzen zituen aipatu biltokira isurtzen zituenak. Enpresa honen jabeatariko bat Vicente S.V. akusatua zen.

Vicente S.V. akusatua, adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabekoa, Germans S. enpresaren jabea, zuzendaria, gerentea eta hondakinen arduraduna zen. Aipatu enpresak 1995ean Osona-ko Consell Comarcal-ekin Consell hartako zerrien gorozkiak jasotzeko eta eramateko kontratua izenpetu zuen. Aipatu Consell hartatik kanpoko bilguneetara

²⁴ Horrezaz gain lanbidea edo ogibidea egikaritzeko desgaiakuntza berezia, urtebetekoa, ezarri zen, baita (zigor erantsia) hautagaia izateko desgaiakuntza berezia ere kondenaren aldi bitartean.

gorozkiak isurtzeko baimenik ez zuen, ezta baimenduta ez zeuden biltokietara ere. Hala nola Can Cogullés edota Can Canyelles izeneko lursailen bilguneetara gorozkiak isurtzerik ez zuen. Can Canyelles izenekoa, ordea, Osona-ko Consell Comarcal-ek zuen erroldan bazen eta horrek ahalbideratzen zuen, alde zuzeneko baimenaz, sobran zeuden zenbait gorozki hartara isurtzea. Vicente S.V. akusatua bere enpresako kamioilariei agindu zien Osonako hainbat etxaldeetatik jasotako gorozkiak Can Canyelles lursailera isurtzeko eta horren bitartez natur sistemen orekari kaltea eragin zion.

3. Oinarri Juridikoetan bi dira eztabaidagaiak.

3.1. Lehenengo Oinarri Juridikoan Ramón F.M. akusatuari dagokionez instantziako kalifikazio juridikoa zuzentzen da. Auzitegi Gorenaren esanetan, gorozkien biltoki lege kontrakoa ezartzea eta erabiltzea ez da, hortaz, **328 artikuluko delitua** (bilgune edo zabortegeak ezartzea), **325 artikuluko kutsadura-delitua** (zigor gogorragoa dakarrena) baizik. Orain ikusiko dugun argumentaziotik ondorioztatu ahal izango da zein den aipatu **bi jarduera tipikoen arteko ezberdintasun-irizpide nagusia**.

Auzitegi Gorenak bilgunea ezartzean datzan figura deliktiboa (328 artikulua) polemikoa eta arazotsua dela aitortzen du. Bai xedapen honen debekua bai kutsadura-delituarena (325 artikulua) arrisku zehatzeko delituak direla defendatzen du goi mailako instantziak. Bien arteko ezberdintasuna, beraz, ez dator arrisku tipikotik, **jarduera aurrera eramateko modutik** bazik. Beste hitzetan, bietan natur sistemen oreka edota pertsonen osasuna arriskuan jartzea²⁵ ezinbestekoa bada ere, emaitza tipikoa eragiteko modua, jarduera, batean edo bestean ezberdina izango da. Jarduerak koordinazio sistematikorako giltzarria ematen du. Horrela 325 artikuluko delitua egon dadin igortzeaz edo isurtzeaz gain **ingurumena babesten duen eta penala ez den arau baten urratzea** gertatu beharko da. 328 artikuluan, aitzitik, toxikoak edo arriskutsuak diren hondar edo hondakin gotor edo isurkarien bilgunea edo zabortegea ezartzea besterik ez da behar, aldi berean elementu normatibo-juridikoa (penala ez den legea urratzearena) gertatu behar ez delarik.

Penala ez den arau baten urratzeak 325 artikuluko jarduera tipikoaren gaitzespena areagotzen du eta horregatik legegileak horrentzat zigor gehiago aurreikusten du. Ez du ematen, hortaz, bilgunea edo zabortegea ezartzea kutsadura-delituaren prestamen-ekintza izan daitekeenik. 328 artikuluko interpretazio hura, alegia, **prestamen-ekintza** izatearena (beti ere prestamen-ekintza materiala bezala ulerturik egile-tipoaren itxuraz kodean jasota) ukatzen du, antza denez, Auzitegi Gorenak. Horren ildotik hurrengo argudio logiko-sistematikoa ere erabiltzen da: hau da, kutsadura-delitua egon dadin ez dago zertan beti alde zuzeneko bilguneren edo zabortegearen bat ezarri behar eta, aldi berean, bilgunea edo zabortegea ezartzearekin batera penala ez den arau baten urratzea gertatuz gero 325 artikulua lehentasuna izango luke.

²⁵ Arriskuan jartzea hori *arrisku zehatzeko* delituari dagokiona izan behar dela aldarrikatu arren, Oinarri Juridikotik bertatik ondorioztatzen den moduan, ez da hori gero tipoaren benetako interpretazioan islatzen dena. Hau da, arriskua *ahalezkoa* izatearekin, alegia, arriskua egoteko aukerarekin, dagoeneko elementu normatiboa gertatuzat jo ohi da (*arrisku abstraktuko delitua?*): "isurketak gertatu ziren eta ingurumenaren aurkako ondore zehatzak eragin izana baieztatu ez zen arren hurbileko natur sistemarentzat horiek [ondore zehatzak] gertatzeko arrisku larria sortu zen".

Horregatik frogatutako egitateetan gorozkien bilgunea egon zedin beharrezkoa zen baimen administratiborik (osagai normatibo-juridikoa) ez zegoenez gero, ekosistemarentzat eragiten den kalte tipikoa ez da 328 artikulua arabera zigortuko 325en arabera baizik.

3.2. Bigarren Oinarri Juridikoa, beste behin batean, **industria edo jarduera klandestinoaren** tipo kualifikatua (326a artikulua) ezarri behar den eztabaidatzen da. Auzitegi Gorenak ez du kasazio-zio hau aintzat hartuko. Kasu honetan ezberdintzen da egindako jarduera bat --edo batzuk- legez kontrakoa(k) izatea (hala nola isurketa) batetik eta industria bera aritzeko baimen administratiboa falta izatea bestetik. Aipatu lehenengoa gertatzeak ez du esan nahi industria klandestino bihurtzen denik. Goi mailako Auzitegiaren ustez oinarri faktikotik ez da inondik ere ondorioztatzen funtzionatzeko baimen administratiborik ez zutenik landako jarduerak ezta gorozkiak jaso eta eramaten zituen enpresak ere.

3.3. Azkenik **akusazio-printzipioari** dagokionez bai 325 artikuluko delitua bai 328 artikuluko **elkarren trukakorrak** direla aldarrikatzen da. Aipatu printzipioaren aurka jo izanaren tesia, Akusatu eta kondenatuak errekurtsioan defendatzen zuena, ukatzen da, zigor astunagoa dakarren kondena esan bezala ezartzen delarik.

II.6. ERRETXINA-LANTEGI BATEK ERREKARA EGINDAKO ISURKETA KUTSAGARRIA: JARRAIKAKO DELITU EKOLOGIKOAREN GATIKO KONDNA (347 BIS ARTIKULUA, 1973 ZIGOR KODEARENA)

1. **2002ko urtarrilaren 19ko Epaian (Ar. 1315-Txostengilea: José Jimenez Villarejo Jn.)** Bartzelonako Probintzia Auzitegiaren epai kondenatzailea (2000ko otsailaren 22koa) oso-osorik baieztatzen da. Bertan Martín C.C. eta Albert M.M. akusatuak kondenaturik gertatzen dira, egiletzaren tituluz RESISA S.C. enpresaren zuzendariak direnez gero. Egotzi zitzaizen jarraikako delituagatik (347 bis artikulua, 1973ko Zigor Kodearena) biei sei hilabeteko atzipenaldi handiko zigor bana baita 5 milioiko isun bana ere ezarri zitzaizkien.

2. **Frogatutako egitateen** arabera Martín C.C. eta Albert M.M. akusatuak, biak adin nagusi eta zigor-aurrekaririk gabekoak "Resinas Sintéticas SA" (RESISA) enpresan aritzen ziren. RESISA, CEPESA taldekoa, Granollers-eko Sant Celoni-n kokaturik zegoen eta erretxina ekoizteari ematen zion. Martín C.C. akusatua, kimikaria, ekoizpenaren eta fabrikazioaren zuzendari industrialaren zen eta Albert M.M. beste akusatua, ingurumenaren saileko nagusia zen. Biek enpresaren arazteko sistema haien kargura zuten lehenengoa 1983 urtetik eta bigarrena 1988tik.

1945ean aipatu enpresa lanean hasi zenez geroztik ekoizpenaren ur zikinak Vallgorguina izeneko errefera inongo tratamendu edota arazteko sistematik igaro barik isurtzen ziren eta handik Tordera erreferaraino joaten ziren urak. 1961/2114 Dekretua, Jarduera Gogaikarri Arriskutsu eta Osasungaitzei buruzkoa, indarrean jartzearekin batera RESISA enpresak jarduera-lizentzia eskatu zuen eta Sant Celoni-ko Udalak horren aldeko txostena 1967ko urtean egin ondoren aipatu lizentzia Gobernu Zibilak 1970eko urtean eman zion. 1979ko urtean indarrean zegoen legediaren arabera jarduteko asmoz RESISA enpresak Vallgorguina errefera erretxina ekoizteko

prozesuaren ondoriozko urak isurtzeko baimena eskatu zion "Comisaría de Aguas del Pirineo Oriental" izeneko erakundeari. Horretarako ur zikinak garbitzeko araztegi bati buruzko egitasmoa aurkeztu zuen Martin C.C. akusatua, bera kimikaria baitzen. Egitasmoa Elkargo ofizialak izenpetua zuen. Uren komisarioak 1980ko martxoaren 11n emandako ebazpenaz araztegiaren egitasmoa onartu zen lau hilabeteko epearen buruan gauzatu behar zena. Araztegia martxan jarri orduko RESISAk, hortaz, isurtzeko baimena bazuen, beti ere Vallgorguina erreka ur-ibilbideak zuen babes-erregimenaren arabera zenbait muga errespetatzen baziren. Aipatu Pirinioetako Uren Komisaldegia 1981eko uztailaren 10ean beste ebazpena eman zuen ur zikinen araztegiari zegokion lanen behin betiko egitasmoa aitortu eta berrestekoa, isurketarako baimena ere berresten zuena aipatu mugen barrukoa bazen. Hala eta guztiz ere RESISA enpresak behin eta berriro aipatu mugen gainetik isurketak egin zituen, kutsadura-maila oso altua zuten ur zikinak Vallgorguina erreka etengabe botatzeari ekiten.

1985eko abuztuaren 2an Uren Legea onartu zen eta 1986ko apirilaren 11n horren osagarria zen Uren Erregelamendua. Azken honek uren isurketarako muga berri batzuk ezarri zituen aurreko legedian aurreikusten ez zirenak. Hala ere RESISA enpresak lehenagoko isurketekin jarraitu zuen Vallgorguina erreka mugaz gaindiko ur zikinak botatzen. 1990, 1991, 1992 eta 1993 urteetan zehar urak kontrolatzeko erakundeak ("Junta D' Aigües del Servei D'Hidrología") egin zituen azterketa ugarietatik bat ere ez zen izan muga barruko isurketarik baieztatzen zuenik.

3. **Oinarri Juridiko** luze eta ugarietan hurrengo arazo hauek, laburbildurik, aztertzen dira: lehenengoa, ea modu klandestinoan aritzeagatiko (326a artikulua) edota lehengoraezinezko narriadura edo hondamena sortzeagatiko (326e artikulua) tipo kualifikatuak ezarri behar diren; bigarrenik, legezkotasun printzipioa, *ne bis in idem* edo *ultima ratio* printzipio funtsezkoak errespetatzen diren; eta, azkenik, ea frogatutako egitateek *delitu ekologikoa* (347 bis 1973ko Zigor Kodearena) osatzeko ezinbestekoak diren elementu tipikoak gertatzen diren.

3.1. Ministerio Fiskalak **industria klandestino**a izateagatiko tipo kualifikatua ezarri behar dela proposatzen badu ere, Auzitegi Gorenak ez du horren tesia aintzat hartuko. Lehenengo Oinarri Juridikoan, frogatutako egitateetatik ondorioztatzen denaren ildotik, RESISA enpresak jarduteko lizentzia eskatu eta eduki bazuela baieztatzen da. Horrezaz gain Administrazio autonomikoak enpresaren isurketak kontrolatu zituen, RESISAren jardueretan presente egonik eta esku hartuz. Egitateek, hortaz, industria klandestino izatea errotik ukatzen dute, ez bada klandestinitatea parekatzen, Fiskaltzak egiten duen moduan, isurketa legearen aurka egitearekin. Isurketa legez kontrakoa izateak oinarriko tipoaren osagaietako bat da, osagai normatibo-juridikoa hain zuzen ere. Ministerio Fiskalak egiten duen interpretazioa jarraituz gero, Auzitegi Gorenaren ustez, legearen irakurketa analogikoa egin beharko litzateke, erruztatuaren aurkakoa izateagatik zuzenbide penaleko legezkotasun printzipioak galarazten duena.

3.2. Tipo kualifikatuaren azterketari oraindik ere helduta, bigarren Oinarri Juridikoan isurketen ondorioz **lehengoraezinezko narriadura edo hondamena** gertatu dela ukatzen da. Auzitegi Gorenak astungarri hauei buruzko interpretazioa bera ematen die indarrean dagoen Zigor Kodearen bertsioari (326e artikuluari) zein 1973ko Zigor Kodearen bertsioari (347 bis artikuluari). Aipatu interpretazioak murriztailea izan behar

du bi arrazoiengatik. Batetik oinarritzko tipoan arrisku larria galdatzen duen elementu normatiboa badago, beraz kualifikazioak dakarren kalteak handiagoa izan beharko du: horren ondorioz kaltearen interpretazioak astuntasun-maila altua (interpretazio murriztailea) ezarri beharko du oinarritzko tipoaren eta tipo kualifikatuaren arteko koordinazioa bideragarria izan dadin. Beste alde batetik, tipo kualifikatua estimatuz gero ezarri behar den zigorra askoz gogorragoa da, beraz interpretazio murriztailea ezinbestekoa dugu zigor-jauzi hura bidezkoa izatea nahi baldin bada. Abiapuntu honetatik interpretazio ezberdina egingo da lehengoraezinezko narriadurarentzat edo hondamendi-kaltearentzat.

Kaltea **lehengoraezinezkotzat** joko da isurketa edo igorpen kutsagarrien ondorioz ingurumenari egiten zaion narriadura naturak berak konpondu ezin badu. Kaltea hain da sakona eta larria, horren konponketarako gizabanakoaren jarduera aktiboa beharrezkoa baita. Frogatutako egitateen arabera, ordea, errekarra egindako isurketak baimenduriko mugen gainetik igaro badira ere eta horrek uretan bizi ziren animaliak hil arren, mugei eutsi zieten isurketak egin bezain laster kutsatutako aldeak lehengo egoera osasuntsura jo zuen. Horrek argi asko erakusten du aztergaia den kasuan lehengoraezinezko kalterik ez zegoela.

Narriadura **hondamendi** mailakoa izan dadin honako irizpideak kontuan hartu beharrekoak dira: kaltearen intentsitatea eta hedadura bai txikitutako natur osagaien zenbatekotasunaren ikuspegitik, bai eragindako gizabanakoen zenbatekotasunetik, bai kaltearen ondore kutsagarriek duten iraupenaren ikuspegitik. Alderdi hauei dagokionez, oinarri faktikoari begira, ez dago oraingo honetan ere esaterik isurketaren hedadura eta intentsitatea hondamendi mailakoak inolaz ere izan zirenik.

3.3. Bosgarren Oinarri Juridikoa funtsezkoak diren printzipioen inguruko hausnarketari buruzkoa da. Honek **legezkotasun printzipioaren**, *ne bis in idem*-en edota *ultima ratio*-ren aurka jo dela salatzen duten zioen inguruko eztabaida dakar-eta.

Auzitegi Gorenak mamiari heldu aurretik legezkotasun printzipioa eta *ultima ratio* izenekoa bereziturik aztertu behar direla azpimarratzen du, *ne bis in idem* legezkotasun printzipioarekin harremanetan jartzen duen bitartean.

Goi mailako Auzitegiak ingurumenaren esparruan *ultima ratio* buruz behin eta berriro erabiltzen duen dotrinari ematen dio. Horren arabera, gutxieneko esku-hartze printzipioak legegileari orientabidea ematen dio ondasun juridiko garrantzitsuenen (ez guztien) babesaz zuzenbide penala arduratu behar dela esaten duenean eta, hain zuzen ere, erasorik larrienen (ez edozeinen) aurrean. Horrek esan nahi duena bikoitza da, izan ere printzipioak batzuetan jarduera jakinen (*bagatela* delituen) desinkriminazioa baitakar eta beste batzuetan, aitzitik, zigortzen ez ziren jarduera jakin batzuk delitu bihurtzea gizarte-balorazio berrien eta aldaketen ondorioz. Baina legegilearen lana bideratzeko erabiltzen den *ultima ratio* ezin da, besterik gabe, legeen interpretazio-esparrura eraman. *De lege lata*, hortaz, ingurumenaren babesari dagokionez zuzenbide penalak administrazio zuzenbidearekiko modu erantsi eta subsidiarioan jardun behar duela esaten denean, horrek ez du esan nahi *ultima ratio* printzipioak "interpretazio-irizpide artezkaria izan behar duenik". Dotrina honen ildotik eta kasura itzuliz, tipikotasuna baieztaturik kondenatuz gero ez dago esaterik legezkotasun printzipioa

urratzen denik *ultima ratio* errespetatzen ez delako. Aitzitik, kasu horretan kondena legezketasun printzipioa errespetatzearen ondorioa besterik ez da izango.

Ne bis in idem urratu den argudiatzeko errekurtsogileak, ordea, zera esaten du: delitu ekologikoa etengabe egin den aldian eta gertatu diren egitateetan oinarriturik dagoeneko bi zehapen administratibo ezarriak ziren. Horren aurrean, baina aipatu printzipioaren eduki teorikoan²⁶ sartu ere gabe, Auzitegi Gorenak errotik ukatuko du egitate berberagatik bidezkoak ez diren bi zigor edo zehapen pilatu direnik. Oinarri faktikotik abiatu egitateak bost urteko aldian zehar (1990-1995) gertatu zirela baieztatzen du Auzitegiak eta gaineratzen du aipatu aldian egindako isurketa kutsagarri ugarietatik bik besterik ez zutela zehapen administratiborik jaso (1991ko azaroaren 26an batakoa eta 1992ko otsailaren 5ean besteak). Zehapenok, hortaz, inolaz ere ez dute agortzen jarraikako isurketa kutsagarriak merezi duen gaitzespena.

3.4. Zazpigarren, zortzigarren eta bederatzigarren Oinarri Juridikoek Probintzia Auzitegiak egindako kalifikazio juridikoa ikuspegi ezberdinetatik defendatzea dute helburu.

Lehenik eta behin (zortzigarren Oinarri Juridikoa) oinarrizko tipoaren (347 bis artikulua) existentzia ukatu ezin dela defendatzen da, delitua egon dadin beharrezkoak diren hiru osagai nagusi gertatzen direlako. Batetik osagai faktikoa jarraikako isurketa dugu, baimendutako mugaren gainetiko ur zikinak errekaratzen bost urtetan zehar eramatean datzana. Bestetik, osagai normatibo-juridikoa gertatzen da, penala ez den legea urratu suertatzen da-eta. Eta azkenik ekosistemarentzako arrisku tipikoa beste osagai normatiboa da²⁷.

Errekurtsogileek tipikotasuna ukatzeko Administrazioaren *tolerantzia* argudiatzen dute, oinarri faktikoaren arabera, Ingurumena Saileko Saneamendu Batzarrak emandako (1993ko martxoaren 29ko) ebazpen bati jarraiki, mugen gainetiko isurketak bi urtetan zehar baimendu omen zirelako. Auzitegi Gorenaren ustetan aipatu ebazpenak ez du zurriz isurketa egin zuenaren erantzukizuna, horren egileari eta ez isurketa onartu zuenari hura (erantzukizuna) baitagokio. Edonola ere, gaineratzen du goi mailako Auzitegiak, legearen aurkako isurketak askoz gehiago iraun zuen aipatu ebazpenaren babespeko bi urte horiek baino.

Azkenik (zazpigarren Oinarri Juridikoa) **preskripzioa** eskatzen zuen zioa ukatzen da. Kereila 1996ko urtarrilaren 23an aurkeztu zenez gero 1991ko urtarrilaren 23tik atzerako gertakariak preskribituzat jo nahi ditu errekurtsogileak (delituaren preskripzio-epaia 5 urtekoa da-eta). Auzitegi Gorenak, arrazoi osoz, lehenik eta behin ñabardura funtsezkoa egiten du: egitateentzat ez dago preskripziorik delituentzat (edo zigorrentzat) baizik. Delitua, kasu honetan bezala, jarraikakoa bada preskripzio-denbora

²⁶ Arazo larri eta maila teoriko zein praktikoan eztabaidatutakoari buruz ik. 1999ko urriaren 11ko Konstituzio Auzitegiaren Epaia (Ar. 1999/1777-Txostengilea: Pablo García Manzano Jn.) eta, azken aldi honetan, dotrinaren zatikako aldaketa dakarren beste hau: 2003ko urtarrilaren 16ko Konstituzio Auzitegiaren Epaia (Estatuko Aldizkari Ofiziala, 2003ko otsailaren 19koa-Txostengilea: María Emilia Casas Baamonde And.).

²⁷ Aitzitik, bederatzigarren Oinarri Juridikoan esaten den moduan, ez da frogatuzat jotzen pertsonen osasunarentzako arrisku larria egon denik, izan ere dioxano eta dioxalano duten gaiak isurtzea toxikoa ez omen da-eta.

zenbatzen hasten da jarduera deliktiboa bukatzen den unetik eta delitu-katearen azken ekintza egiten den unetik. Hortaz zioak ez dauka aurrera egiterik.

II.7. PINTURAZ ETA DISOLBATZAILEZ BETERIKO BARRIKA TOXIKOAK BERTAN BEHERA UZTEA: KUTSADURA-DELITUARENGATIKO KONDNA (325 ARTIKULUA)

1. **2002ko urtarrilaren 30eko Auzitegi Gorenaren Epaiak (Ar. 3065-Txostengilea: José Aparicio Calvo-Rubio Jn.)** Bartzelonako Probintzia Auzitegiaren epai absolbitzailea kasatzen du eta horren ordez beste epai bat ematen da Andrés N.S.J., Francisco J.H. eta Antonio F.C. akusatuei kondena ezartzen diena. Egozten zaien ingurumenaren aurkako delituagatik (325 artikulua) honako zigorra ezartzen zaie: urtebeteko presoaldia, hamar hilabeteko isuna (eguneko kuota 1.000 pezetakoa) eta ingurumenarekin zerikusi duen lanbide edo ogibidea egikaritzeko desgaikuntza berezia.

2. **Frogatutako egitateen** arabera 1997ko apirilaren 26an, 15.40 ordu inguruan, alde zurretik Pedro M.L.-k emandako abisuaren ondorioz, hiriko polizia Collserola parkera (Turó d'en Cuyas-era hain zuzen) abiatu ziren han barrika batzuk zeudelakoan. Han bertan mendi-bide batean plastikozko 26 barrika 25 litrokoak eta urdin kolorekoak aurkitu zituzten. Barrikak hogeita hamar bat metroko malda batetik sakabanaturik zeuden. Horietako batzuk ez ziren egoera onean eta horregatik barruan zegoena neurri batean isuria zen. Barriekin batera zehaztu gabeko ibilgailuen bost kolpeleungailu, aulki bat eta kristalez osatutako leihatila bat aurkitu ziren. Barrikak eta gainerakoa bidetik maldaren bukaeraraino bota zituzten begi bistatik ezkutatzeko asmoz.

Bi barriketan barruan zegoen gaiari buruzko etiketa bana bazeuden. Etiketa batean "Productos santa Ana Universal" delakoa azaltzen zen eta bestean, zatika apurtuta zegoen arren, "auto Taller Valls, Mecánica y Electricidad..." delakoa irakurri ahal zen.

Barrikak aztertu ondoren barruan nahastutako pintura eta disolbatzailea bazirela argitu zen. Pintura eta disolbatzaileotan halogeno zuten hidrokarburoak ere aurkitu zituzten. Hidrokarburook gizakien osasunarentzat toxikoak dira dela arnasaren bitartez dela edatearen bitartez gorputzaren barrura sartuz gero. Horien eraginez nerbio-sistema zentralaren depresioa gertatzen da baita azala ukituz gero narritadura ere.

Aurkitutako kolpeleungailu eta gainerakoak P.T. jaunaren ibilgailuarenak ziren. Horrek Andrés N.S.J. adin nagusia eta zigor-aurrekaririk gabeko akusatuari eraman zion ibilgailua konpon zezan. N.S.J. jauna "Talleres Núñez" izenekoaren jabea eta arduraduna zen ibilgailuak pintatzea eta xafla-lana lantegi horren eginkizun nagusiak zirelarik. Aipatu akusatuak ibilgailuaren kolpeleungailua aldatu zuen eta Francisco J.H. eta Antonio F.C. akusatuei txatarra eta barrikak lantokitik eramateko agindua eman zien. Bi akusatuak adin nagusiak ziren eta biek zigor-aurrekariak ere bazituzten baina Francisco J.H. akusatuak besterik ez zituen berrerortze astungarria osatzeko moduko aurrekariak.

3. Probintzia Auzitegiak absolbitzeko epaia eman zuen ekosistemarentzat edota pertsonen osasunarentzat arrisku tipikoa gertatzen ez zelakoan. Ministerio Fiskalak, aitzitik, kasaziora jotzen du kutsadura-delitua omen dagoelako modu klandestinoan

aritzeagatik batetik eta bestetik babespeko naturagunearen aurkakoa izateagatik astundu beharko litzatekeena (325/326a/338 artikulua). Auzitegi Gorenak errekurtsua zatika bada ere onartzen du oinarritzko tipoa bai (ez, ordea, kualifikaziorik) badagoela dio-eta (hirugarren Oinarri Juridikoa).

3.1. Ekosistemaren orekarentzat **kalte larria gertatzeko arriskua (arrisku tipikoa)** badagoela argudiatzeko orduan Auzitegi Gorenak Fiskalaren tesia onartzen du. Tesi horren arabera kutsadura-jarduera arriskutsua da hiru arrazoi nagusiengatik: lehenik, barriken edukiagatik (nahastutako pintura eta disolbatzaileak, gai kimiko arriskutsu eta toxikoz); bigarrenik, barriak bertan behera utzi ziren tokiagatik (leku publikoa, edonor joateko modukoa, barriken eduki toxikoa kanpoan zela); eta, hirugarrenik, gai sukoa utzi zen urte sasoiagatik (baso-suteen aurka jarduteko ekinaldia).

Probintzia Auzitegiak egin zuenaren aurka Auzitegi Gorenaren ustez *ultima ratio* printzipioari ekiterik ez dago arrisku tipikoa ez zela esateko. Izadiko sistementzat kalte larria gertatzeko aukera²⁸ baloratzeko orduan Auzitegi Gorenak arestian ikusiriko arrazoiak aintzat hartuz 325 artikuluko oinarritzko tipoaren arrisku tipikoa bazela dio. Beste behin batean gutxieneko esku-hartze printzipioaren erabilera maltzurra salatu ondoren goi mailako Auzitegiak arrisku tipikoaren inguruko interpretazio murriztailea baztertzen du.

3.2. Esandakoa esanda, Auzitegi Gorenak ez du Fiskaltzaren tesia onartzen kualifikazioei dagokienez. Hortaz ez da onartzen kaltea **lehengoraezinezkoa edo hondamendi** mailakoa denik.

Beste alde batetik oinarri faktikoari helduta ukatzen da **pertsonen osasunarentzat arrisku tipikoa** gertatu zenik. Honi dagokionez azpimarratzea merezi du 325 artikulua *in fine* horren inguruko interpretazioa, zeharka bada ere eta ez modu argian, ematen dela: alegia, pertsonentzako arriskua gertatuz gero hura azpitipo astundua bezala interpretatu beharko omen litzatekeela. Pertsonen osasunarentzako arriskuak ez luke, beste hitzetan, azpitipo oinarritzkoa, (ekosistemarentzako arriskuarekiko) alternatiboa, osatuko, esan bezala azpitipo kualifikatua baizik.

Azkenik argi eta garbi ukatzen du Auzitegi Gorenak lantegiaren jarduera **modu klandestinoan** aurrera eramaten zenik (326a artikulua) edo barriak bertan behera utzi ziren tokia babespeko naturagunea zenik (338 artikulua). Bi kasuetan oinarri faktikoan horretarako euskarririk ez egotea da argumentazio-ildoak.

III. AZKENEKO HAUSNARKETA

Ingurumenaren eta izadiko baliabideen aurkako delituekin zerikusi duten aztertu epaietatik honako hauek dira laburbildurik azpimarratzea merezi duten lerro interpretatibo nagusiak, Auzitegi Gorenak aurre egin behar dien arazo funtsezkoenak eta ohikoenak zein diren kontuan hartuta.

²⁸ Beste behin batean 325 artikuluko figura deliktiboa arrisku zehatzeko delitua dela esaten bada ere, benetan egiten den interpretazioa arrisku abstraktuko delituari dagokio, arriskua gertatzeko aukeraz hitz egiten den neurrian.

- 325 artikuluko *Kutsadura-delitua*, aurreneko 347 bis artikulua inguruan egindako interpretazioaren ildotik, **arrisku zehatzeko delitutzat** jotzen da. Baina aldarrikapen formalaren gainetik zalantzarria da Auzitegi Gorenak horren interpretazio koherentea egiten duenik, arrisku tipikoa dagoen ala ez baieztatzeko orduan ekosistemaren orekarentzat kalte larria gertatzeko arriskua (arrisku abstraktuko delitua?), alegia, **arriskua gertatzeko aukera**, besterik ez duelako galdatzen.
- Izadiko sistemen orekarentzat kalte larria gertatzeko arriskuari buruzko interpretazioak arazo gehien ematen dituen alderdietako bat da kutsadura-delitua ezartzeko unean. Eta horrekin harremanetan oso ohikoa ere izaten da **gutxieneko esku-hartze eta ultima ratio printzipioei** ekitea 325 artikulua aplikagarritasuna ukatzeko ahaleginetan. Aipatu printzipiotik, hortaz, murriztailea den interpretazio-irizpide artezkaria ondorioztatu nahi da ingurumenaren esparruko debeku penalen eremua zehazterakoan. Auzitegi Gorenak, aitzitik, printzipio horren eragingarritasuna behin eta berriro eta argitasun osoz ukatu du indarrean dauden ingurumenari buruzko xedapenak -*lege lata*-- interpretatzeko irizpide murriztaile gisa bete beharko omen lukeen funtzioari dagokionez²⁹.
- Oinarri enpirikoaren faltagatik eta natur zientzietako eskasiagatik ingurumenaren esparruko **kausalitate-harremana** ezartzeko arazoek absoluzio ugari eragiten dituzte. Dena dela Auzitegi Gorenaren dotrinak ez du galdatzen jarduera kutsagarriaren eta kaltearen arteko kausalitate-harremana zentzu hertsian. Natur zientzietako kausalitate-harremanaren ordeztasun-irizpideetan oinarria duen kausalitate-harremana nahiko izaten da tipoaren osagai faktikoa gertatutzat jotzeko.
- **Pertsonen osasunarentzako arriskua** denean zigorra goiko erdian ezarri behar dela dioen 325 artikuluko azken zatia (*325 in fine*) **azpitipo astundua (kualifikatua)** bezala interpretatzen dela ematen du, dirudienez azpitipo oinarrikoaren tesia alboratzen delarik³⁰.
- **Industria edo jarduera modu klandestinoan (326a artikulua)** aritzearen inguruko tipo kualifikatua gehien eskatzen eta eztabaidatzen dena dugu. Auzitegi Gorenaren arabera hura gertatzen da funtzionatzeko lizentzia hain zuzen ere falta denean. Ministerio Fiskalak proposatzen duen kualifikazioa

²⁹ Ingurumenari buruzko kasazio-errekurtsoaren praktika juridikoan *gutxieneko esku-hartze eta ultima ratio printzipioetara* gehiegi jotzen dela esatea badago, zeren eta askotan horietara jotzen baita elementu tipikoren bat ukatu nahi den bakoitzean. Hala nola izadiko sistemen orekarentzat (edo pertsonen osasunarentzat) kalte larria gertatzeko arriskua ukatzeko erabiltzen dira aipatu printzipioak baita ere, eta orain esango denaren zilegitasuna askoz zalantzarriagoa da, penala ez den arauen baten urratzeari ezarri behar zaion zehapena baino gehiago (zigorra alegia) ezarri behar dela ukatzeko. Azken ikuspegi honetatik kasazio-errekurtsoa aurkezten dutenek bi alderdi nahasteko joera izaten dute: gutxieneko esku-hartzea (*ultima ratio*) eta *ne bis in idem* debekua (legezkotasun printzipioaren isla gisa).

³⁰ Ikuspegi praktikotik begiratuta bai ekosistemarentzat bai pertsonen osasunarentzat arriskua dagoenean bi zigorrak ezberdin ezarri behar diren (azpitipo oinarrikoaren tesia) zigorrak ezberdin ezarri behar dira (azpitipo kualifikatuaren tesia) ezarri beharko da. Azpitipo oinarriko bezala interpretatuz gero bi zigorrak ezartzeko orduan (tipo misto eta akumulatiboa) delitu-pilaketarako bidea zabaltzen da. Ildo honetatik joaten den interpretazio-proposamen baterako ik. SILVA SANCHEZ, Jesús-María, *Delitos contra el medio ambiente*, Valentzia, 1996, 96 orr. eta hurr.

estimatzeko interpretazio zabalagoa ukatu ohi da. Hortaz bai aipatu baimena ez den beste bat besterik gabe falta izaten denean (hala nola isurketarako lizentzia), bai lizentzia falta izatea oinarritzko tipoaren osagai normatibo-juridikoa osatzen duenean kualifikazioaren alde Fiskaltzak egin ohi duen eskaera atzera botatzen du Gorenak. Edonola ere kualifikazioa baztertzeko erabakigarria ez da ea Administrazioak jardueraren berri duen baizik eta ea jarduera baimendu den.

- **Lehengoraezinezko narriadura edo hondamendia** (326e artikulua) gertatuzat jotzeko interpretazio bikoitza jarraitzen du Auzitegi Gorenak. Kaltea lehengoraezinezkotzat joko da isurketa edo igorpen kutsagarrien ondorioz ingurumenari egiten zaion narriadura naturak berak konpondu ezin badu. Kaltea hain da sakona eta larria, horren konponketarako gizabanakoaren jarduera aktiboa beharrezkoa baita. Narriadura hondamendi mailakoa izan dadin kaltearen intentsitatearen eta hedaturaren arabera neurtuko da bai espazioari bai denboraren iraupenari begira.
- **328 artikuluko** figura deliktiboa (bilguneak edo zaborteziak ezartzea) ez da (325 artikuluko) kutsadura-delituaren prestamen-ekintza material bezala interpretatzen. **Jarduera aurrera eramateko modua** irizpidea izango da 325 eta 328 artikuluen arteko ezberdintasuna eta koordinazio sistematikoa ezartzeko. Pertsonentzat edo ekosistemarentzat arriskua ekar dezaketen bilgune edo zaborteziak ezarri gero 328 artikulua ezarri beharko da baldin eta hori egitean penala ez den arauen bat urratzen ez bada. 325 artikuluko zigor astunagoak lehentasuna izango du ordea, aipatu jarduera egiterakoan osagai normatibo-juridikoa ere gertatzen bada (alegia, "ingurumena babesteko legeak edo izaera orokorreko beste xedapenak" urratuz gero).
