

**RECENSIÓN A PERIS RIERA, J. M. (DIR.);  
CUESTA PASTOR, P. (COORD.),  
LA TUTELA PENAL DEL AGUA, DYKINSON, MADRID, 2011.**

FERNANDO MIRÓ LLINARES

*Profesor Titular de Derecho penal*  
Universidad Miguel Hernández de Elche

La importancia del agua ha ido creciendo progresivamente en las últimas décadas por tratarse de un recurso natural esencial para la vida humana que ha comenzado a escasear a nivel global, fundamentalmente a causa de la incidencia de una serie de factores naturales –en esencia los relacionados con el clima– y comportamientos humanos –como la contaminación o el despilfarro del líquido elemento–, que han puesto de manifiesto la debilidad de lo que hace un tiempo se consideraba un recurso casi inagotable. Si el agua, o más bien su escasez, siempre había sido un problema para muchos pueblos, ahora se percibe como una necesidad para todos que, por ello, requiere de una intervención global, si bien las primeras intervenciones políticas suelen concretarse en regulaciones normativas a nivel local por parte de aquellos estados que comienzan a percibir la necesidad de preocuparse por este nuevo “interés social”. El objetivo, a corto plazo, de todas las políticas públicas en materia de tutela del agua, es el de asegurar que su situación de escasez no empeore, siendo la aspiración a medio o largo plazo la de tratar de que las disponibilidades hídricas sean más abundantes y estén mejor distribuidas para que sea posible el crecimiento y el bienestar de todos.

Obviamente, el Derecho penal no queda al margen de la política de protección del agua en nuestro país, si bien en este caso no ha habido una regulación *ex profeso* como suele ocurrir desde hace ya algunos lustros cuando algún interés social salta a la palestra mediática como valor en riesgo. Nuestro Código penal, especialmente a partir de la amplia protección penal del medio ambiente tras la entrada en vigor del CP de 1995, tutela este interés social especialmente en cuanto a lo que el mismo supone de extensión del ambiente, pero también en otras dimensiones como la

patrimonial o la relacionada con otros intereses públicos. Y, sin embargo, pese a encontrarnos ante una cuestión de tal importancia para la sociedad actual, llamaba la atención la poca atención que la literatura penal había prestado tradicionalmente a este ¿objeto material? ¿bien jurídico? de tan singular significación. A excepción de la monografía de Blanco Lozano, *La tutela del agua a través del Derecho penal*, y de algunos trabajos específicos como capítulos de libros o artículos de revistas, de forma puntual y aislada, no existía una obra como la que aquí se recensiona que analizara, con pretensión totalizadora, la protección jurídico penal del agua.

El primer mérito, pues, de la obra reseñada, es el versar sobre un tema relevante pese a no haber recibido el merecido interés de la doctrina. El segundo sería el que, para completar lo existente, la obra adopta una visión muy completa de la problemática, al añadir a las cuestiones penales otras de carácter constitucional, civil (o, siquiera de forma tangencial, administrativo), pero siempre relacionándolas con el hilo conductor que constituye el papel del Derecho penal en la defensa de los intereses sociales relacionados con el agua. Así, los capítulos incardinados en esta obra pueden ser agrupados, a nuestro entender, en los siguientes tres bloques temáticos, clasificación que facilitará la reseña de los mismos a continuación:

- A) Cuestiones introductorias relacionadas con la tutela penal del agua:
  - “Tutela penal del agua”, por Jaime Miguel Peris Riera (pp. 21 y ss.);
  - “Las diversas variables de la protección penal del agua en el ámbito punitivo”, por Lorenzo Morillas Cueva (pp. 37 y ss.);
  - “El agua: ¿bien jurídico-penal protegido?”, por Samuel Rodríguez Ferrández (pp. 85 y ss.);
- B) Estudio de tipos penales específicos para la tutela del agua:
  - “Delitos de distracción del curso de las aguas públicas o privadas sin autorización y de defraudación del agua (artículos 247 y 255 del Código penal)”, por Pedro Ángel Rubio Lara (pp. 191 y ss.);
  - “Tutela penal del agua: delitos relativos al mercado y a los consumidores y delitos contra el orden público”, por Pablo Cuesta Pastor (pp. 273 y ss.);
  - “El delito de estragos: especial referencia a los causados por perturbación o interrupción del suministro de agua”, por David Lorenzo Morillas Fernández (pp. 317 y ss.).
- C) Cuestiones dimanantes de otras ramas del Ordenamiento jurídico y relacionadas en la tutela penal del agua:

- “Tutela penal y administrativa del dominio público hidráulico: especial consideración de los aspectos problemáticos del principio *non bis in idem* en la jurisprudencia constitucional”, por María Magnolia Pardo López (pp. 121 y ss.);
- “Aspectos civiles del delito de usurpación de aguas”, por Carmen L. García Pérez (pp. 213 y ss.);
- “A vueltas con la ley penal en blanco: a propósito del artículo 325.1 del Código Penal”, por Francisco Manuel García Costa (pp. 285 y ss.).

Los dos trabajos que inician la obra, tienen el denominador común de ofrecer una panorámica general sobre la protección penal del agua en nuestro Ordenamiento jurídico. En concreto, Peris Riera hace una enumeración de todos los preceptos que, en el Código penal español, se refieren al agua (p. 23), pero dedica una especial atención a los elementos de los tipos penales que la tutelan desde su vertiente medioambiental (arts. 325, 326 y 329 en particular) (pp. 24 – 36), algo que, por cierto, ha sido un rasgo compartido por los escasos trabajos publicados hasta la fecha sobre el tema que nos ocupa. Por su parte, Morillas Cueva presta atención también a estos concretos tipos delictivos para la protección del medio ambiente (pp. 55 – 72), añadiendo unas breves consideraciones respecto al resto de delitos que en nuestro Código se refieren al agua (pp. 73 – 83), a modo de sencilla introducción para los trabajos más específicos que, sobre los mismos, contiene la obra. Pero una de las cuestiones nucleares (y especialmente remarcable por ello) planteadas por el Catedrático de la Universidad de Granada en su trabajo es, en nuestra opinión, que Morillas Cueva viene a dar a entender en los prolegómenos del mismo que el hecho de que el agua sea meramente objeto material de varios delitos del Código penal, y el de que no haya una protección efectiva por parte del Código penal de todos y cada uno de los aspectos sociales relacionados con el agua como interés social (digamos, desde la perspectiva de *lege lata*), son constataciones fácticas que pueden coexistir con la afirmación de que el agua es un bien jurídico digno de protección e, incluso, de que sí podría llegar a ser considerado (pese a tratarse en realidad, desde un punto de vista técnico, de un objeto material), un bien jurídico protegido penalmente (desde la perspectiva de *lege ferenda*). Precisamente, en este punto podemos enlazar con el tercer trabajo de esta obra, firmado por Rodríguez Ferrández, quien se pregunta si realmente el agua puede ser considerada un bien jurídico-penal a la luz de su tratamiento en el Texto Punitivo. El autor, que con posterioridad ha podido perfilar y ampliar sus consideraciones sobre este particular en su tesis doctoral defendida el pasado mes de julio de 2011, viene a coincidir en el punto de partida del razonamiento de Morillas

Cueva, si bien añade que cualquier posible reforma legislativa en torno a la tutela penal del agua, debería estar guiada por un proceso racional de base empírica, cuyo contenido trata de desarrollar en su trabajo doctoral y no en el capítulo incluido en esta obra colectiva que ahora se recensiona.

En el segundo bloque temático delimitado con anterioridad, esto es, el de los estudios sobre tipos específicos incardinados en el Código penal para la tutela del agua, Rubio Lara se centra en el análisis de los delitos de distracción del curso de las aguas públicas o privadas sin autorización y de defraudación del agua (arts. 247 y 255), haciendo un repaso de la literatura y la jurisprudencia existentes respecto a unos tipos, especialmente el primero de ellos, sobre los que las resoluciones judiciales (al menos las incluidas en las bases de datos especializadas) no son precisamente abundantes. Del mismo modo, Cuesta Pastor focaliza su estudio, con similar esquema de trabajo, en los tipos penales que hacen referencia al agua en el art. 281 (delitos relativos al mercado y a los consumidores) y en el art. 560.3 (delitos contra el orden público). Completa este elenco de trabajos descriptivos sobre la regulación penal vigente para la tutela del agua en España el de Morillas Fernández, relativo a la protección penal del agua a través del delito de estragos recogido en los arts. 346 (en su modalidad dolosa) y 347 (imprudente) del Texto Punitivo.

Finalmente, en el tercer y último bloque de trabajos, el que versa sobre cuestiones dimanantes de otras ramas del Ordenamiento jurídico aunque relacionadas con la tutela penal del agua, comienza con un completo estudio de Pardo López sobre la jurisprudencia constitucional acerca del principio *non bis in idem*, a resultas del posible solapamiento de la normativa sancionadora administrativa y la regulación penal en torno a la protección del dominio público hidráulico. Se encarga también del análisis de un posible solapamiento entre normativas, en este caso la penal y la civil, García Pérez, al descomponer diversos aspectos civiles a considerar a la hora de aplicar el delito de usurpación de aguas, tipificado en el art. 247 del Código penal. En último lugar, García Costa dirige su atención a una cuestión general, pero directamente relacionada con el delito medioambiental (art. 325.1), cual es la de las normas penales en blanco, aportando un enfoque constitucionalista de la cuestión.

En definitiva, se trata de una obra imprescindible en toda biblioteca penalista, y no sólo, y por encima de todo, por completarla con una referencia bibliográfica sobre un tema tan específico y tan poco tratado en la literatura de nuestra área de conocimiento, sino también por el rigor dogmático y la exhaustividad de los estudios que la componen, lo cual constituye una nota constante del grupo investigador que el Profesor Peris viene consolidando desde hace años en el “sediento” sudeste español.