



Universidad
de La Laguna
Facultad de Derecho



Grado en Derecho
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso 2016/2017
Convocatoria de junio

**LOS DIFUSOS LÍMITES DE LOS DELITOS DE
PREVARICACIÓN DE FUNCIONARIO PÚBLICO (ART. 404
CP) Y PREVARICACIÓN URBANÍSTICA (ART. 320 CP)**

DIFFUSE LIMITS OF THE CRIMES OF BREACH OF PUBLIC
OFFICIAL (ART. 404 CP) AND URBANISTIC PREVARICATION
(ART. 320 CP)

Realizado por el alumno Antonio Díaz Hernández
Tutorizado por el Profesor Dr. Esteban Sola Reche
Departamento de Disciplinas Jurídicas Básicas
Área de conocimiento de Derecho Penal

ABSTRACT

The purpose of this assignment is aimed to analyse some criminal offenses listed in articles 404 y 320 of the Penal Code, dedicated to Administrative prevarication and Urban prevarication (offences against the public administration). A detailed analysis is developed in order to carry out a comparison between them. Common areas of appliance are looked for, while other independent or complimentary ones are displayed. Work begins introducing both of two types of crime to be analyzed and dissected from many points of view. So, we found who can be guilty, and why, considering that those offenses are special subject crimes.

Nature of these crimes is discussed. Prevarication, as a secret abuse in the exercise of a public office, is studied. The different ways of committing that crime and the various possible authors are analysed. Together the analysis of the crime of urban trespass, we go into jurisprudential considerations.

Keywords: prevarication, public employee, Urbanism Law

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

El objeto de este trabajo es estudiar los delitos de prevaricación administrativa o de funcionario público (art. 404 CP) y la urbanística (art. 320 CP), realizando un análisis comparativo, para establecer áreas de aplicación comunes, otras de aplicación complementaria, y unas últimas de aplicación absolutamente independiente.

El trabajo parte de la presentación y delimitación de los tipos penales indicados, procediendo a continuación a desglosarlos con el fin de determinar quienes, y por qué, pueden ser condenados por su comisión, dado el carácter de delitos especiales.

Se discute la naturaleza de dichos delitos, la extensión del término prevaricación, el tipo de acción, omisión o comisión por omisión, objeto de esos delitos, así como la relación entre ellos, y sus posibles autores. Se ilustra parte de la enorme casuística con jurisprudencia y doctrina, con el fin de mostrar el estado de la cuestión en el presente, finalizando con las conclusiones más significativas.

Palabras clave: prevaricación, funcionario público, urbanismo

Sumario

1. Introducción.

2. El artículo 404 CP, como delito contra la Administración de Justicia

2.1. Estructura del tipo penal.

3. El artículo 320 CP como delito contra la Ordenación del Territorio.

3.1 Estructura del tipo penal

3.1.1 Estructura del tipo penal del art. 320.1 CP

3.1.1.1 Primera acción típica del art 320.1 CP: informar favorablemente “proyectos” o licencias.

3.1.1.2 Segunda acción típica del art 320.1 CP: silenciar infracciones u omitir inspecciones.

3.1.2 Estructura del tipo penal del art. 320.2 CP

4. Comparativa entre los arts. 404 y el 320 CP

4.1. Bien Jurídico protegido

4.2.- Autoría y participación

4.2.1 Autoría

4.2.2 Participación

4.3 Delitos de resultado o de mera actividad

4.4 La necesidad de establecer un umbral mínimo de relevancia penal

4.5 Principio de Intervención mínima

Derecho Penal

4.6 Normas penales en blanco

4.7 Principio de legalidad

5. Resultados y conclusiones del estudio.

6. Bibliografía

1. Introducción.

La propuesta de este trabajo surgió tras las discusiones originadas por casos que tenían que ver con esta tipología de delitos, al tiempo que se pretendía abordar una problemática de actualidad, como lo es la corrupción política, y ahondar en un asunto que debe ser tratado, necesariamente. Partiendo de estas consideraciones, hemos tenido en cuenta las siguientes cuestiones:

a) El 25 de enero de este año, 2017, conocíamos el último Informe Global sobre la corrupción, de Transparency International¹. En una escala de 0-100, donde el 0 representa el País más corrupto, y 100 el menos, España ha ido descendiendo desde el índice 65 en 2012, pasando por 60, en 2014, para colocarse en 58 en 2016. Esto nos sitúa como País más corrupto que Lituania (59), Portugal y Polonia (62), Francia (69), Estonia (70), Austria (75), Bélgica (77), Islandia (78), Reino Unido, Alemania y Luxemburgo (81), Holanda (83), Noruega (85), Suiza (86), Suecia (88), Finlandia (89) y Dinamarca (90), por situarnos únicamente en Europa. En este Informe se pone en evidencia como una *corrupción sistémica* produce más desigualdad social y el surgimiento de partidos políticos “populistas”.

Hace una década, ya se hablaba de estos temas, y se vinculaba la corrupción a los delitos urbanísticos. Así, el volumen 12 del Anuario de la Facultad de Derecho de la UAM (2008) se dedicó a “Urbanismo y Corrupción”². Y sólo tenemos que estar atentos a las noticias, para darnos cuenta que, desde entonces, no ha cesado el continuo goteo de nuevos casos de corrupción, con el elemento “urbanístico” detrás.

¹ CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX, “Vicious circle of corruption and inequality must be tackled”

² POZUELO PÉREZ, Laura, “La respuesta penal a la delincuencia urbanística”

b) Es éste un campo no sencillo de estudiar. Tenemos que, de una parte, actúa el Derecho Administrativo, no sólo dictando un sinfín de actos en torno a la ordenación del territorio (...*instrumentos de planeamiento, proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación o la concesión de licencias...*, se mencionan en el Código Penal), sino toda una actividad administrativa *ex ante* (informes técnicos, jurídicos, medioambientales, de eficiencia energética, etc., preceptivos o no, vinculantes o no) y toda otra actividad administrativa *ex post* (certificaciones, validaciones, licencias, regularizaciones, etc.), de control y corrección, incluyendo el capítulo de infracciones y sanciones. Pero al mismo tiempo, cuando unos hechos caen fuera del ámbito externo del Derecho Administrativo, y pueden subsumirse en un tipo penal, entra de lleno el Derecho Penal. Los límites entre ambos ámbitos de aplicación no son nada claros, todo lo contrario, son *difusos*. Se han necesitado muchas intervenciones del Tribunal Constitucional³, Tribunal Supremo⁴, Textos normativos⁵, y opiniones doctrinales⁶ para poner algo de luz en toda esta confusión. En este trabajo nos vamos a centrar exclusivamente en la vertiente penal de ciertos delitos, pero es pertinente introducir el tema pues cabe, aunque sea brevemente, discutir la necesidad de introducir el Derecho Penal *únicamente* para tratar asuntos singulares, dejando al margen otros que pudieran resolverse con el Derecho Administrativo.

Inmersos ya dentro del ámbito penal nos encontramos ante una nueva fuente de confusión: las normas penales en blanco⁷. La utilización de estas normas ha sido objeto de amplio estudio y debate en la doctrina contemporánea, no estando exenta de polémica, puesto que tales normas no contienen una descripción completa y cerrada de un ilícito penal, siendo necesaria la integración con otras regulaciones de naturaleza legal o reglamentaria. Es especialmente conflictivo cuando la remisión

³ SsTC 77/1983, 212/1991 y 172/2016

⁴ STS 49/2010

⁵ RDLeg 2/2008, de 20 de junio (Ley del Suelo); L 39/2015, de 1 de octubre (Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

⁶ MUÑOZ CONDE, Francisco, "*Derecho Penal. Parte Especial*"

⁷ BRANDARIZ GARCÍA, José Ángel, "La problemática de las normas penales en blanco"

es a una norma de rango inferior a la ley, como ocurre con frecuencia en el ámbito de los Entes Locales. Esto es otro elemento de dispersión o *difusión* de contenidos, que debieran ser concretos y claros en Derecho penal.

Por tanto, nos dedicaremos, dada la extensión del tema, y las limitaciones de lo que se supone que debe ser un Trabajo de Fin de Grado⁸, a analizar y discutir los ilícitos penales de los artículos 404 y 320 CP, como manifestaciones de la delincuencia urbanística, la extensión y límites de cada uno de ellos, así como la vinculación entre los mismos. Abordaremos las distintas vertientes, *difusas* y a veces, *confusas*, de tales tipos.

2.- El artículo 404 CP

El llamado “delito de prevaricación administrativa” viene regulado en el Título XIX del CP (Delitos contra la Administración Pública), en su Capítulo primero (De la prevaricación de los funcionarios públicos y otros comportamientos injustos). En este artículo, se establece:

*A la autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo se le castigará con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de nueve a quince años*⁹.

⁸ <https://www.ull.es/Private/folder/centros/derecho/ReglamentoTFGDerecho2016.pdf>

⁹ Dada nueva redacción por Art. único, doscientos seis, de LO 1/2015, de 30 marzo

La parte subrayada substituyó a “por tiempo de siete a diez años”, que aparecía en la redacción de la anterior¹⁰, lo que supuso un evidente endurecimiento de las penas.

Estamos ante un delito especial, con campo de aplicación más extenso que los delitos de prevaricación urbanística del art. 320 CP, que veremos a continuación. Y ello porque el bien jurídico protegido es el correcto funcionamiento de la Administración pública, de toda la Administración pública, no sólo la que tenga algo que ver con el Urbanismo. No obstante, y para los efectos de este trabajo, que trata de vincular estos dos artículos del Código penal, vamos a considerar como equivalentes la Administración pública relacionada con el art. 320 CP que aquella relacionada con el art. 404 CP.

2.1 Estructura del tipo penal

La Doctrina y la Jurisprudencia han sistematizado los requisitos necesarios para la apreciación del tipo señalado en el art. 404 CP. Así, podemos señalar requisitos subjetivos y objetivos¹¹:

1) El sujeto activo debe ser una autoridad o funcionario público. Para integrar el tipo debemos acudir al art. 24 CP, que nos define “autoridad o funcionario público”, como:

1. A los efectos penales se reputará autoridad al que por sí solo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado tenga mando o ejerza jurisdicción propia. En todo caso, tendrán la

¹⁰ LO 10/1995, de 23 noviembre

¹¹ STS 723/2009

consideración de autoridad los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo. Se reputará también autoridad a los funcionarios del Ministerio Fiscal.

2. Se considerará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas.

2) El sujeto activo, autoridad o funcionario público, debe actuar “a sabiendas”. Esto es, con dolo, no cabiendo ni la imprudencia ni el dolo eventual. De ahí que no exista el tipo imprudente para este delito. En esto es diferente a la prevaricación judicial del 446 CP, para la que si cabe el delito imprudente (art. 447 CP).

3) La conducta típica consiste en “dictar una resolución arbitraria en un asunto administrativo”. Tenemos que hacer aquí varias apreciaciones:

a) “Dictar” parece denotar una acción¹², lo que descartaría la modalidad omisiva. Sin embargo, la jurisprudencia la ha valorado, excepcionalmente, cuando la omisión de dictar una resolución, por parte de un funcionario o autoridad, hubiera sido equivalente a una denegación o aprobación. Así, cometieron este delito un alcalde que no convocó un pleno donde se iba a proponer una moción de censura¹³, o el que no ordenó la suspensión de unas obras siendo concededor de su ilegalidad¹⁴.

b) Una resolución. Aquí debemos diferenciar resolución de los actos de trámite. La resolución es un acto que pone fin a un procedimiento administrativo, de carácter

¹² NICOLÁS JIMÉNEZ, “Delitos contra la Administración pública”, en ROMERO CASABONA, SOLA RECHE y BOLDAVA PASAMAR, “*Derecho Penal. Parte especial*”

¹³ STS 784/1997

¹⁴ STS 605/2013

decisorio y eficacia ejecutiva, que afecta a los derechos de los administrados, con independencia de la fase en que se produzca, o de su forma, escrita, verbal, expresa o tácita. Por el contrario, los informes, facultativos o preceptivos, vinculantes o no, son actos de trámite, que pueden ayudar a la configuración de la resolución, que pueden incluso ser necesarios para poder resolver, pero que en ningún caso son resoluciones. Así, puede deducirse de la propia Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en cuyo Título IV (De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común), Capítulo IV (Instrucción del procedimiento), Sección 3ª, se regulan los *informes*, mientras que es en el Capítulo V (Finalización del procedimiento), donde se regula la *resolución*. El mismo art. 88 de esta ley establece que “La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma (resolución)”, marcando claramente que un informe es un acto de trámite y no una resolución, aunque pueda tener fuerza de resolución, sobretodo si tiene carácter preceptivo y vinculante. Por tanto, la prevaricación administrativa requiere la existencia de una resolución, dictada por una autoridad o funcionario público. En este sentido, hay autores¹⁵ que piensan que la emisión de un informe nunca puede ser constitutiva de un delito del 404 CP, en calidad de autor, si bien, cabría en calidad de partícipe de alguien que dicte la resolución, o subsumirse directamente en otro tipo penal, como el del art. 320 CP.

c) Arbitraria en un asunto administrativo. Se considera arbitraria cuando no cabe motivación en términos jurídicos¹⁶, al no ser adecuada a Derecho, bien porque se haya dictado por quien no tuviera competencia, bien porque no se ha seguido el procedimiento correcto, o bien porque el fondo de la misma contravenga lo dispuesto en la legislación vigente o suponga desviación de poder. Esto tacharía a

¹⁵ DE ALFONSO LASO “Cuestiones prácticas”

¹⁶ Art. 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre

tal resolución como nula de pleno Derecho¹⁷, y perseguible por la vía administrativa, independientemente de las responsabilidades penales de los autores.

d) Injusta. Aunque en este precepto no se menciona el término “injusticia”, como si se hace en el caso de la prevaricación judicial, pero que la jurisprudencia ha elaborado¹⁸, dando sentido al art. 9.3 CE que prohíbe la arbitrariedad de los poderes públicos, de forma que si esa conducta produce una injusticia, es decir, un menoscabo a un derecho individual o un interés colectivo, se realiza el tipo objetivo del art 404 CP. El control de legalidad de los actos de la Administración Pública corresponde, en principio a la jurisdicción contencioso-administrativa, pero es el carácter de injusta de la resolución, el que le da un “plus” de contradicción con la norma, el que justifica la intervención del Derecho penal.

e) La ilegalidad, derivada de esa actuación arbitraria e injusta, debe ser además, evidente, patente, flagrante y clamorosa, en palabras del propio TS¹⁹:

.... que no puede ser confundida la ilegalidad administrativa con el delito de prevaricación, no basta, ciertamente, que sea contraria a Derecho para que constituya delito, pues la injusticia que se predica de la resolución prevaricadora es que sea evidente, patente, flagrante y clamorosa, que suponga un ejercicio arbitrario del poder, y que se dicte caprichosamente al margen de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico.

Para que una acción sea calificada como delictiva será preciso algo más, que permita diferenciar las meras ilegalidades administrativas y las conductas constitutivas de infracción penal. Se necesita una

¹⁷ *Ibid*, Art. 47

¹⁸ STS 284/2009

¹⁹ STS 815/2014

contradicción patente y grosera, o de resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso, o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuridicidad que requiere el tipo penal.

Ello deja un margen para evitar que cualquier acto de una administración pública no termine en los Juzgados, por la simple sospecha de que pudiera ser constitutiva de un delito de prevaricación administrativa.

3.- El artículo 320 C.P.

El “Delito de prevaricación administrativa en el ámbito urbanístico” se encuentra recogido en el Título XVI del CP (De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente), en el Capítulo Primero (De los delitos sobre la ordenación del territorio y el urbanismo). Dicho artículo establece:

1. La autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, haya informado favorablemente instrumentos de planeamiento, proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación o la concesión de licencias contrarias a las normas de ordenación territorial o urbanística vigentes, o que con motivo de inspecciones haya silenciado la infracción de dichas normas o que haya omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio será castigado con la pena establecida en el art. 404 de este Código y, además, con la de prisión de un año y seis meses a cuatro años y la de multa de doce a veinticuatro meses.

2. Con las mismas penas se castigará a la autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado haya resuelto o votado a favor de la aprobación de los instrumentos de planeamiento, los proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación o la concesión de las licencias a que se refiere el apartado anterior, a sabiendas de su injusticia.

La parte subrayada se añadió con la nueva redacción²⁰. La anterior redacción²¹ establecía:

1. La autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, haya informado favorablemente proyectos de edificación o la concesión de licencias contrarias a las normas urbanísticas vigentes será castigado con la pena establecida en el art. 404 de este Código y, además, con la de prisión de seis meses a dos años o la de multa de doce a veinticuatro meses.

2. Con las mismas penas se castigará a la autoridad o funcionario público que por sí mismo o como miembro de un organismo colegiado haya resuelto o votado a favor de su concesión a sabiendas de su injusticia.

Son de destacar las siguientes diferencias:

1) Se añade a los proyectos de edificación o la concesión de licencias, los instrumentos de planeamiento, proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación, como nuevos elementos de la tramitación en el campo del urbanismo, para los que una información favorable pudiera constituir delito.

²⁰ Dada nueva redacción por Art. único, noventa y uno, de LO 5/2010 de 22 junio

²¹ LO 10/1995, de 23 de noviembre

2) Se añaden las normas de ordenación territorial, a las urbanísticas vigentes, como aquellas contra las que se iría en caso de cometer este delito. Esto amplía el ámbito geográfico de aplicación, que se sale del espacio propiamente urbano, para abarcar también las intervenciones en suelos extra urbanos, donde a menudo existen intereses de orden supralocal protegidos por instancias superiores: defensa nacional, carreteras, medio ambiente, etc²².

3) Se añade también como delito el que con motivo de inspecciones haya silenciado la infracción de dichas normas o que haya omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio, añadiendo a lo típicos de acción, otros de comisión por omisión, cuando no de omisión pura.

4) Remite al art. 404 CP, al mero objeto de aplicar la pena de la prevaricación administrativa a estos delitos, además de agravar las que tenía dispuestas, pasando del intervalo de 6 meses a dos años de prisión, al intervalo de 18 meses a 4 años de prisión. Así mismo, se mantiene el mismo intervalo de multas, con la diferencia que antes de la reforma de 2010, las penas de prisión y multa eran alternativas, y ahora son cumulativas.

Como se puede ver, el delito tipificado en el art. 320.1 ha experimentado un notable cambio, con un extraordinario endurecimiento, generalizando los ámbitos de actuación, y agravando considerablemente las penas. El art. 320.2 ha cambiado paralelamente al lo observado en el art. 320.1, pues igualmente se ha generalizado el ámbito de aplicación y se han agravado las penas (“Con las mismas penas....”)

3.1 Estructura del tipo penal

²² PÉREZ GARCÍA, AGUDO ZAMORA y MONTERO CARO, “Iniciación al Urbanismo y la Ordenación del Territorio”

Aquí vamos a distinguir entre el art. 320.1 y el 320.2 CP

3.1.1 Estructura del tipo penal del art. 320.1 CP

1) El sujeto activo. Igual que ocurría con el art 404 CP, este delito de “prevaricación urbanística” es un delito especial en cuanto a que el sujeto activo sólo puede ser una autoridad o funcionario público, tal como viene definida en el art. 24 CP, y que ya analizamos en el apartado 2.1.1

2) El sujeto activo, autoridad o funcionario público debe actuar “a sabiendas” de la injusticia. Al igual que ocurría con el art 404 CP, la expresión “a sabiendas” sólo admite la comisión dolosa²³, debiendo acreditarse que una autoridad o funcionario público conocía de la ilegalidad de su informe o su actuación, es decir ser consciente de ello. Por tanto no cabe la culpa, esto es el delito imprudente, que no está tipificado, y sería cuestionable el dolo eventual. En este artículo, contrariamente a lo que sucedía con el 404 CP, sí se menciona la palabra “injusticia”, valiendo para ella la misma interpretación jurisprudencial de “arbitraria” con menoscabo a derechos de terceros o perjuicios a la comunidad.

3) Acción/omisión típica²⁴. Aquí nos encontramos con dos posibles conductas típicas:

a) Emitir informes favorables a una serie amplia de actuaciones, que contravengan la normativa vigente en materia de ordenación del territorio y el urbanismo, los que

²³ STS 929/2016

²⁴ BOLDOVA PASAMAR, “Delitos relativos a la ordenación del”, en en ROMERO CASABONA , SOLA RECHE y BOLDAVA PASAMAR, “*Derecho Penal. Parte especial*”

convenimos en llamar *instrumentos urbanísticos*. Este es un comportamiento activo.

b) Silenciar la existencia de una infracción a dichas normas, conocidas como consecuencia de una inspección, o directamente haber omitido la realización de inspecciones obligatorias. Esta es una actitud de pasividad.

Vamos a desarrollar estas dos opciones:

3.1.1.1 Primera acción típica del art 320.1 CP: informar favorablemente “proyectos” o licencias.

1) En todo expediente donde se haya que aprobar un instrumento de planeamiento, cualquiera de los muchos proyectos (urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación) o una licencia, se exige²⁵ que conste un informe técnico y otro jurídico. Sin embargo, el tipo descrito en el art. 320.1 CP no aclara a qué clase de informe se refiere, ni da base alguna para excluir una determinada modalidad, por lo que debemos entender que se incluyen todos (técnicos y jurídicos, preceptivos y facultativos, vinculantes y no vinculantes, orales y escritos), eso sí, siempre que sean *favorables*, dado que según la redacción del precepto, si el informe es desfavorable, su autor nunca puede cometer este delito, lo que no excluye la posibilidad de cometer otro, como partícipe o cómplice de las autoridades o funcionarios públicos que cometiesen las conductas descritas en los arts. 320 y 404 CP.

Cabe decir aquí, que para que se produzca una infracción administrativa, no sólo se exige que se emita un informe favorable, sino que además se conceda la

²⁵ SANTANA VEGA “Comentarios al Código Penal (Reforma LO 5/2010)” en CORVOY BIDASOLO y MIR PUIG, “Arts. 319 320 CP”

licencia y que se realice la obra, sancionando luego al que concede la licencia y no al que construye. Sin embargo, el legislador, cuando ha modificado estos artículos del CP, ha recurrido a la técnica de equiparar penológicamente la participación (inducción mediante emisión de informes, colaboración necesaria, etc) a la autoría (votación o resolución), que sólo puede entenderse por el nivel técnico o especialización requerida para adoptar la decisión, lo que hace del informe una *conditio sine qua non* de aquella.

Estamos aquí ante una acción de informar, puramente un acto de trámite, consistente en suscribir un dictamen en el que se formula un juicio sobre la viabilidad de un asunto determinado, sin entrar en valorar el peso de este informe a la hora de tomar una decisión (resolver).

2) Como ya mencionamos antes, se ha ampliado el campo de aplicación de este delito a prácticamente cualquier informe susceptible de amparar una acción constitutiva de delito contra la ordenación del territorio y el urbanismo, y se mencionan específicamente: instrumentos de planeamiento, proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación o la concesión de licencias. Es necesario decir algo de estos objetos materiales de las conductas típicas:

a) Instrumentos de planeamiento

Bajo el término técnico de “planeamiento”, en Ingeniería, se entiende el resultado de *“la aplicación racional de la mente humana en la toma de decisiones anticipatorias, con base en el conocimiento previo de la realidad, para controlar las acciones presentes y prever sus consecuencias futuras, encausadas al logro de un objetivo plenamente deseado y satisfactorio”*. Cuando nos referimos al mismo, en el ámbito urbanístico, debemos entender como instrumentos de planeamiento, al

conjunto de prácticas, de carácter proyectivo, con las que se establece un modelo de ordenación del territorio, para un determinado ámbito de actuación (municipio, área urbana, etc.), y con ellos se pretende un uso adecuado del suelo, evitando recalificaciones de terrenos contrarias a los intereses públicos.

Con motivo de la modificación del CP de 2010, se emitió la Circular 7/2011, de 16 de noviembre, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Medio Ambiente y Urbanismo. En su punto V, dedicado a la prevaricación urbanística del artículo 320, destaca:

Hay que reseñar, de entrada, que “los instrumentos de planeamiento”, tal como precisa, entre otras muchas, la sentencia de 6 de noviembre de 2007 de la Sala III del Tribunal Supremo, “conforman el ordenamiento jurídico urbanístico”. A tal efecto, la sentencia en cuestión añade que “los instrumentos de planeamiento tienen naturaleza normativa, aun con las peculiaridades muy acusadas que los singulariza del resto de las fuentes de ordenamiento jurídico administrativo, y así dentro de las disposiciones reglamentarias, ha de admitirse que constituyen una especie singular dentro del género de las disposiciones generales. Conforman, pues, el ordenamiento jurídico urbanístico, siendo predicable de los mismos los principios que caracterizan y conceptúan el Derecho positivo. Como disposición de carácter general, se reproducen las técnicas y efectos de su impugnación. Como disposición de carácter general, para su eficacia necesitan su publicación en periódicos oficiales”. Es decir, el planeamiento urbanístico es norma y, por ende, es necesario sujetarse al mismo. El planeamiento, por lo demás, disfruta de las mismas características y condiciones que cualquiera otra disposición normativa de carácter general.

Cabe decir, que entre los instrumentos de planeamiento destacan los “*planes de ordenación del territorio*”, de ámbito regional o subregional (insular, en Canarias), cuyas determinaciones tienen distinto grado de vinculación con los “*planes urbanísticos*” propiamente dichos, que normalmente son de ámbito municipal. Y dentro de estos últimos tenemos el “*planeamiento general*”, habitualmente como Plan General de Ordenación Urbanística (PGOU), y el “*planeamiento de desarrollo*”, tales como el Plan Parcial de Ordenación (PP), el Plan Especial (PE) y el Estudio de Detalle (ED)²⁶.

Junto a los informes sobre los instrumentos de planeamiento, el art. 320.1 CP castiga el informe favorable sobre una serie tasada de “*proyectos*”, esto es, los de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación. Veamos algo sobre ellos:

b) Proyectos de urbanización

Son meros proyectos de obras, que tienen por finalidad efectuar las determinaciones del planeamiento general en suelo urbano y las del planeamiento de desarrollo en suelo urbanizable. El autor QUIRÓS RODRÍGUEZ²⁷ analiza estos otros proyectos de obras, señalando que según el Tribunal Supremo, no son instrumentos de ordenación sino proyectos técnicos de obras, con la finalidad de ejecutar materialmente las determinaciones del plan, limitándose en su contenido a detallar y programar, con la precisión necesaria para que puedan ser ejecutadas por otros técnicos, las obras de urbanización, tales como las de abastecimiento de aguas, alcantarillado, energía eléctrica, alumbrado público, y cualquier otra dentro del planeamiento.

²⁶ FERNÁNDEZ MONTALVO, “Estudios sobre urbanismo”

²⁷ QUIRÓS RODRÍGUEZ, “La nueva redacción del artículo 320 del Código Penal”

c) Parcelación y reparcelación

Respecto de la parcelación, y en la misma Circular 7/2011, se añade:

Por otra parte, según señalaba el artículo 257 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992, la parcelación es la división simultánea o sucesiva de terrenos en dos o más lotes cuando puede dar lugar a la constitución de un núcleo de población. Esa misma norma consideraba ilegal la parcelación, a efectos urbanísticos, cuando era contraria a lo establecido en el planeamiento aplicable o infringía lo dispuesto en la legislación urbanística. A su vez, la Ley de Suelo y Valoraciones de 1998, en su artículo 20.2, prohibía las parcelaciones urbanísticas en suelo no urbanizable o rústico. La regulación actual, plasmada en el artículo 17.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo, establece que “la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes, sólo es posible si dos o más de las resultantes reúnen las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística. Esta regla es también de utilización exclusiva de porción o porciones concretas de la finca, así como la constitución de asociaciones o sociedades en las que la cualidad de socio incorpore dicho derecho de utilización exclusiva”. La normativa autonómica desarrolla esta previsión y, así, la Ley sectorial andaluza recoge, incluso, aquellos actos que consideran indicativos de una posible parcelación urbanística. Así, el artículo 66 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, entiende que son actos reveladores de una posible parcelación urbanística “aquellos en los que mediante las asignaciones de usos o cuotas en pro indiviso de un terreno, fincas, parcelas, o de una acción, participación u otro derecho societario, puedan existir diversos titulares a los que corresponde el uso individualizado de una parte del inmueble equivalente o asimilable a los

supuestos del apartado anterior, sin que la voluntad manifestada de no realizar pactos sobre el uso pueda excluir tal aplicación...”

Según se pone de manifiesto en la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1991, las parcelaciones ilegales constituyen una de las mayores agresiones que se pueden producir contra el ordenamiento urbanístico, por lo que tienen régimen disciplinario propio. De hecho, según se desprende del artículo 207.3 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y del Medio Rural de Galicia, la declaración de ilegalidad de una parcelación conlleva la imposibilidad de considerar solares y, por tanto, de edificar en los lotes resultantes de la parcelación ilegalmente efectuada. En consecuencia, la Administración deberá proceder a aplicar la correspondiente sanción, así como las medidas necesarias para restablecer la realidad física alterada”.

La parcelación es un concepto que va asociado a la división o segregación de fincas, y están, normalmente, sujetas a licencia o declaración de su innecesariedad.

Mientras, otra cosa distinta es la reparcelación, que consiste en la agrupación de las fincas comprendidas en un ámbito de ejecución sistemática (polígono, unidad de ejecución, etc.) para su nueva división ajustada al planeamiento, con adjudicación de las parcelas restantes a los interesados en proporción a sus respectivos derechos. Por tanto, la reparcelación es algo más que un instrumento técnico. Es fundamentalmente un instrumento jurídico, de servicio público, que resuelve en un solo acto, varias operaciones jurídicas: agrupación de fincas, segregación de fincas, cesión de viales, terrenos destinados a dotaciones y el aprovechamiento que corresponda a las Administraciones, adjudicación de parcelas

a lo propietarios, regularización de fincas, distribución de costes y cargas de la ejecución, etc..

d) Construcción o edificación

El proyecto de construcción es un “*cajón de sastre*”, con una amplia casuística, que va desde intervenciones parciales en edificios construidos que no alteren su configuración arquitectónica, los de demolición, los de reforma, reparación, conservación, fabricación, instalación, montaje o explotación de bienes muebles o inmuebles, ejecución e instalaciones auxiliares de obras de arquitectura, un cercado de una finca, pavimentado y encintado de aceras, las denominadas obras menores y un largo etcétera, además de los clásicos proyectos de construcción propios de la ingeniería, como presas, canales, carreteras, vías férreas, redes de transporte de energía, etc.

Sin embargo, el proyecto de edificación viene definido en el artículo 4 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE), como “*conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras...*”. Así, el proyecto técnico es un documento técnico, que acompaña a la licencia para edificar. Mientras la licencia tiene por finalidad comprobar que las actuaciones previstas son conformes a la legislación y el planeamiento urbanístico vigentes, el proyecto simplemente desarrolla técnicamente el contenido de aquella.

El art. 6.1.3 del R.D. 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación (CTE), establece:

A efectos de su tramitación administrativa, todo proyecto de edificación podrá desarrollarse en dos etapas: la fase de proyecto básico y la fase de

proyecto de ejecución. Cada una de estas fases del proyecto debe cumplir las siguientes condiciones:

a) El proyecto básico definirá las características generales de la obra y sus prestaciones mediante la adopción y justificación de soluciones concretas. Su contenido será suficiente para solicitar la licencia municipal de obras, las concesiones u otras autorizaciones administrativas, pero insuficiente para iniciar la construcción del edificio. Aunque su contenido no permita verificar todas las condiciones que exige el CTE, definirá las prestaciones que el edificio proyectado ha de proporcionar para cumplir las exigencias básicas y, en ningún caso, impedirá su cumplimiento; y

b) El proyecto de ejecución desarrollará el proyecto básico y definirá la obra en su totalidad sin que en él puedan rebajarse las prestaciones declaradas en el básico, ni alterarse los usos y condiciones bajo las que, en su caso, se otorgaron la licencia municipal de obras, las concesiones u otras autorizaciones administrativas, salvo en aspectos legalizables. El proyecto de ejecución incluirá los proyectos parciales u otros documentos técnicos que, en su caso, deban desarrollarlo o completarlo, los cuales se integrarán en el proyecto como documentos diferenciados bajo la coordinación del proyectista.

Los proyectos de construcción y edificación suelen ser visados por los correspondientes colegios profesionales. A veces se piensa que el visado es garantía de la adecuación del proyecto a la normativa urbanística. Pero esto no es exacto, pues inicialmente se trata de un control corporativo sobre la identidad y habilitación del profesional, la corrección e integridad formal de la documentación técnica integrante del trabajo y la observancia de las determinadas normas colegiales. Parece que no tenga que realizarse un control de legalidad.

e) Concesión de licencias

Aquí nos referimos a las licencias de construcción, edificación o de obras menores, entre otras, que habilitan para la realización de una vivienda o edificio o modificación de los mismos. Se excluye la licencia de apertura, ya que no entraña modificación urbanística alguna. Destacamos la definición plasmada en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 4ª, de 31 de mayo de 2005, que en su FJ 1º recoge:

Se debe tener presente que la licencia es una autorización municipal de carácter reglado que, sin perjuicio de tercero, permite la ejecución de obras o la utilización del suelo que los instrumentos urbanísticos han previsto en cada momento. Reúne las características de ser una autorización objetiva, real, neutral, reglada y motivada, y constituye uno de los supuestos más genuinos de aplicación de la técnica autorizatoria, entendida como la remoción o alzamiento de una prohibición legal de ejercicio de un derecho subjetivo perfecto, impuesta por la necesidad de contrastar previamente si dicho ejercicio se atiene a los límites que configuran el propio derecho según la Ordenación Urbanística.

3.1.1.2 Segunda acción típica del art 320.1 CP: silenciar infracciones u omitir inspecciones.

Se trata de la modalidad omisiva del art. 320.1 CP, que se puede presentar en las tareas de inspección, y abarca tanto el hecho de silenciar la infracción de las normas de ordenación territorial o urbanístico, observada con motivo de una inspección, como el de omitir la realización de inspecciones obligatorias.

En la Circular 7/2011 de la Fiscalía, al respecto, dice:

En la redacción previa a la reforma de 22 de junio de 2010, el artículo 320 parecía incompleto al no contemplarse expresamente la hipótesis de responsabilidad omisiva. Lo cual parecía un tanto incomprensible, especialmente considerando que se trataba de una posibilidad que ya venía expresamente prevista en el artículo 329 en caso de prevaricación ambiental, al referirse a autoridades o funcionarios que “con motivo de sus inspecciones hubieren silenciado la infracción de Leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen”. Con este tipo de ausencias se podía dar pie a que terceros atentasen contra el ordenamiento urbanístico, ya que previsiblemente podían ampararse en una autorización jurídicamente eficaz. En todo caso, la aceptación jurisprudencial de la comisión por omisión en la prevaricación ordinaria del artículo 404 del Código Penal (sentencias de 29 de octubre de 1994, 27 de diciembre de 1995, 5 de enero de 2001, etc.) consecuencia del pleno no Jurisdiccional de la Sala II del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1997, vino a abrir, sin duda, nuevas posibilidades a la aplicación de la comisión por omisión en el contexto del artículo 320. Un ejemplo de que los Tribunales no han tenido demasiados problemas a la hora de afrontar esa posibilidad es la sentencia de 19 de abril de 2010 del Juzgado de lo Penal número 7 de Málaga, entre otras. En este caso, el Juzgador, después de condenar al autor de una construcción ilegal, condena igualmente al Alcalde-Presidente de la Corporación dado que el mismo “tenía la obligación legal de velar por el cumplimiento de la legalidad urbanística en el territorio de su Municipio...”

En cualquier caso el problema ha quedado definitivamente resuelto con la nueva redacción que la reforma de 22 de junio de 2010 ha proporcionado

al artículo 320. La nueva redacción del precepto se refiere a la autoridad o funcionario público “que con motivo de inspecciones haya silenciado la infracción de dichas normas o que haya omitido la realización de inspecciones de carácter obligatorio”. Dada la homogeneidad, la referida conducta ha de ser interpretada en los términos en los que el Tribunal Supremo ha hecho aplicación de la prevaricación medioambiental, y, en particular, de acuerdo con los criterios establecidos en la Sentencia de la Sala II de 24 de mayo de 2003,..

3.1.2 Estructura del tipo penal del art. 320.2 CP

1) El sujeto activo. Igual que ocurría con el 320.1 CP, este delito de “prevaricación urbanística” es un delito especial en cuanto a que el sujeto activo sólo puede ser una autoridad o funcionario público, tal como viene definida en el art. 24 CP, y que ya analizamos en el apartado 2. La única diferencia es que aquí se añade “*que por sí mismo*” (lo que vendría a ser igual que en el caso del 320.1 CP), y “*o como miembro de un organismo colegiado*”, lo que extiende la responsabilidad de los autores a las decisiones de un órgano colegiado, cuando hayan apoyado o votado a favor de una resolución injusta, o contraria a la legislación vigente en esta materia. Aquí parece claro que lo que cuenta es la participación total o parcial del autor en la resolución. Pero caben otras opciones: ¿y si alguien permite que se apruebe por mayoría una resolución, por el simple hecho de ausentarse voluntariamente en el momento de la votación?

2) El sujeto activo, autoridad o funcionario público debe actuar “a sabiendas” de la injusticia. Al igual que ocurría con el art 404 CP, la expresión “a sabiendas” equivale enteramente a lo dicho en el apartado 2 del punto 2.1 anterior. En este artículo, contrariamente a lo que sucedía con el 404 CP, sí se menciona la

palabra “injusticia”, valiendo para ella la misma interpretación jurisprudencial de “arbitraria” con menoscabo a derechos de terceros o perjuicios a la comunidad.

3) Elementos objetivos del tipo. Aquí nos encontramos con una acción de aprobar, o votar a favor de aprobar, cualquiera de los objetos materiales del tipo, que analizamos con detalle en el punto anterior.

4.- Comparativa entre los arts. 404 y el 320 CP

En este apartado vamos a comparar los sujetos y los objetos de estos dos delitos, en orden a establecer elementos comunes y distintos. Comenzaremos por detallar los bienes jurídicos protegidos. A continuación, describiremos los posibles autores de cada comportamiento típico. Luego, las diferentes acciones u omisiones tipificadas, para finalmente, encuadrar las diferentes situaciones, establecer relaciones entre ellas, y presentar ejemplos de la jurisprudencia que encajen en esos distintos supuestos. Concluiremos mostrando los puntos claros y los oscuros del tema, los puntos de discusión en la Doctrina y la Jurisprudencia.

4.1. Bien Jurídico protegido

La protección penal de bienes, en general, obedece a la necesidad de garantizar, socialmente (ámbito social), los derechos esenciales del hombre y, en el ámbito de lo personal (significancia personal), los que le son inherentes, así como, aquellos que va adquiriendo en el ámbito de lo material (propiedad, posesión), de su situación civil (derechos de familia), de su cultura y costumbres.

En relación con estos delitos que estamos estudiando, cabe repetir lo expresado en la Exposición de Motivos del CP 1995:

“se ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, dando prudente acogida a las nuevas formas de delincuencia, pero eliminando, a la vez, figuras delictivas que han perdido su razón de ser. En el primer sentido, merece destacarse la introducción de los delitos contra el orden socioeconómico o la nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y los recursos naturales”

De este modo, y a pesar de la imprecisión e inseguridad que rodean a la materia de la Ordenación del Territorio, se podría admitir que el primer bien jurídico protegido para este tipo de normas sea *“el normal cumplimiento de las normas administrativas para el uso racional del suelo”*. Así la SAP Barcelona, Sección 10, de 25 de abril de 2002, en su FJ 4º dice:

“Como resultado del fracaso estrepitoso del Derecho Administrativo Urbanístico sancionador y la realidad cada día más evidente en cuanto al fenómeno de la especulación urbanística y la comisión de verdaderas aberraciones de este tipo cometidas al amparo de conductas administrativas defraudatorias de la normativa urbanística o vacíos legislativos, el nuevo Código Penal de 1995 introdujo los denominados delitos sobre la ordenación del territorio, bajo su inclusión sistemática en un Título dedicado a la protección del medio ambiente y ecología en sentido amplio, en tanto que entorno del ser humano”

Tras la reforma de la LO 5/2010, se amplía el área de protección del bien jurídico, yendo más allá de la Ordenación del Territorio y el Urbanismo, e

incluyendo también el correcto funcionamiento de la Administración Pública, dado que los sujetos de este tipo penal ocupan una posición de garante de los mismos, que merecen un especial reproche penal. No hay que olvidar la función constitucional de la Administración Pública, “servir con eficacia y objetividad a los intereses generales” (Arts. 9.1 y 3, 103 y 106 CE).

Como puede observarse, “proteger el normal cumplimiento de las normas administrativas”, y por tanto, “proteger el correcto funcionamiento de la Administración Pública”, aunque sea en el ámbito del Urbanismo, parecen ser un fin común a los dos delitos que estamos considerando: el 404 CP y el 320 CP.

De ahí, que a pesar de que la acción tipificada en el art. 320.1 (informar favorablemente) no sería una prevaricación pura²⁸ (pero sí lo es la acción mencionada en el art. 320.2 CP), se considere a la “prevaricación urbanística” un tipo agravado del tipo general de prevaricación. Estaríamos entonces hablando de un delito “*pluriofensivo*”, pues atenta tanto contra el bien jurídico material “medio ambiente urbano”, como al bien jurídico formal (cumplimiento de la normativa vigente), y todo ello, englobado en lo que sería proteger “el buen funcionamiento de la Administración Pública).

4.2.- Autoría y participación

El art. 27 CP establece que “*son responsables de los delitos los autores y los cómplices*”. El art. 28 CP dice, a su vez, que “*son autores quienes realizan el hecho por sí solos (de propia mano), conjuntamente (coautoría) o por medio de otro del que se sirven como instrumento (autoría mediata)*”. Igualmente considera autores a

²⁸ DE ALFONSO LASO, “Cuestiones prácticas...”

“los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo”, y a “los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría ejecutado (cooperador necesario)”. Mientras, el art. 29 CP dice que “son cómplices los que, no hallándose comprendidos en el artículo anterior, cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos”.

Es conveniente, en este punto, distinguir entre los distintos tipos de autores, que aunque sean tratados por igual a efectos de la pena, no es lo mismo **ser autor**, que **ser considerado autor** (art. 28 CP), pues la doctrina mayoritaria²⁹ prefiere darle un tratamiento diferenciador, y es importante, pues los partícipes están sometidos al “Principio de accesoriadad de la participación, que permite que el autor en sentido estricto se le pueda imponer una pena autónomamente, mientras el partícipe sólo puede ser castigado si existe un hecho antijurídico por parte del autor.

4.2.1 Autoría

Tanto el art. 404 como el 320 CP establecen como autores a “*autoridades o funcionarios públicos*”. No es necesario ponerle nombre concreto, pues el art. 24 CP es lo suficiente explícito. Así tenemos:

- a) Autoridad (art. 24.1 CP): aquel, que por sí mismo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado, tenga mando o ejerza jurisdicción propia.
- b) Funcionario público (art. 24.2 CP): aquel, que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente, participe en el ejercicio de funciones públicas.

²⁹ SÁNCHEZ LÁZARO, “La autoría y la participación”, en ROMEO CASABONA *et al*, “Derecho Penal. Parte General”

Entiéndase que dentro de los colectivos citados pueden existir diferentes figuras. Por ejemplo, aparejadores, arquitectos, topógrafos, asesores técnicos, asesores jurídicos, etc.

4.2.2 Participación

Aunque algunos autores consideran que tanto las conductas de informar como las de resolver o votar del art. 320 CP son participaciones en las conductas del art. 319 CP³⁰, la doctrina mayoritaria, así como la jurisprudencia optan por considerar al art. 320 CP como “*prevaricaciones específicas agravadas*”, esto es, como un delito autónomo de peligro concreto para la ordenación del territorio, no necesitándose que se lleve a cabo la afectación del medio (construcción, edificación, parcelación, etc.). Así, todos los sujetos de la tabla anterior pueden ser partícipes (inductor, cooperador necesario o cómplice). Nótese que los sujetos que no pueden ser autores del delito del art. 404 o 320.2 CP (porque no pueden dictar resoluciones o aprobarlas en votación), sí pueden ser autores del art. 320.1 CP (informar favorablemente), y siempre, partícipes de los autores anteriores. Por tanto, no todos los sujetos relacionados pueden ser autores de los delitos de los arts. 404 y 320 CP, pero sí pueden ser partícipes, en la forma de las diferentes figuras.

4.3 Delitos de resultado o de mera actividad

Aquí tenemos que volver a distinguir entre las acciones típicas del art. 320.1 CP (“informar favorablemente” cualquiera de los *instrumentos urbanísticos*,

³⁰ TRENZADO ASENSIO, “Los delitos sobre la ordenación del territorio y el urbanismo”

ó silenciar una infracción observada durante una inspección u omitir la realización de inspecciones de carácter obligatorio), de las acciones típicas de los arts. 320.2 y 404 CP (dictar una resolución o votar a favor de ella).

La prevaricación urbanística del art. 320.2 CP cumple con todos los requisitos para considerarla una prevaricación, como un delito de infracción de deber del funcionario³¹: “*Un sujeto especial dicta una resolución a sabiendas de su injusticia*”. El carácter más específico de la contravención de una norma (urbanística vigente) del art. 320.2 CP, frente a la más vaga referencia del art. 404 a una genérica “arbitrariedad” de la actuación (normativa general)³², es lo que ha permitido a la Doctrina denominar a la del art. 320.2 CP, “*prevaricación específica en sentido estricto*”³³, considerándose que la relación entre el art. 404 y el art 320.2 CP es la de ley general-ley especial, por la materia sobre la recae el acto prevaricador.

Por otra parte, el hecho que estas resoluciones puedan ser dictadas no sólo por un órgano unipersonal, sino también por un órgano colegiado, ha llevado a considerar que estamos ante una “*prevaricación colegiada*”³⁴

Debemos hacer notar que tras la entrada en vigor de la reforma de 2010 del CP, la mayor parte de los “instrumentos urbanísticos”, citados en el art. 320.1 CP, deben resolverse o votarse. Sin embargo, tenemos dos, “*la parcelación*” y “*los proyectos de construcción o edificación*” que no son más que “*documentos técnicos*” que acompañan a la solicitud de licencia (de parcelación o construcción/edificación), y lo que se resuelve o se vota, a favor o en contra, es la *licencia*.

³¹ STS 327/2008

³² STS 1440/2003

³³ GABINETE TÉCNICO DEL TS. Crónica de la Jurisprudencia.

³⁴ STS 363/2006

Otra cosa distinta ocurre cuando hablamos de las acciones típicas del art. 320.1, pues estrictamente tendríamos que concluir que no se tratan de “prevaricaciones”. De hecho, hay autores como DE ALFONSO LASO³⁵ que se hacen esta pregunta, ¿Puede considerarse un informe preceptivo y vinculante como una “resolución” a efectos penales?. Concluye que no, en los siguientes términos:

La respuesta ha de ser necesariamente negativa, pues la resolución implica una declaración de voluntad definitiva, mientras que el informe será siempre la expresión tan solo de un juicio o de un conocimiento que emite quien no tiene capacidad ni poder de decisión para resolver sobre el asunto. Ello supone que la emisión del informe contrario a Derecho no pueda aceptarse como conducta subsumible en el tipo de la prevaricación administrativa y que, por lo tanto, su punición solo se pueda establecer a partir de una incriminación expresa, como la del art. 320.1 CP.

¿Y qué pasa si el informe no es vinculante?. Pues a efectos de este tipo penal, es indiferente que el informe tenga o no carácter vinculante, siempre que sea favorable. Este extremo tan sólo sería relevante a efectos de determinar la responsabilidad en que puede incurrir quien, en base a dicho informe, decida sobre la concesión de la licencia o la aprobación de cualquiera de los instrumentos urbanísticos del art. 320.1 CP. Éste, podría ampararse en un posible error de tipo, si fuera el caso.

¿Y bastaría con la emisión de un informe favorable injusto, o sería preciso además que se conceda o apruebe el instrumento urbanístico?. Ciertos autores, y

³⁵ DE ALFONSO LASO, “Cuestiones prácticas....”

alguna Jurisprudencia³⁶, señalan que se trata de un delito de mera actividad, esto es, que no precisa de un resultado, pues ello no se exige por el tipo. De esta forma, lo que debería ser un acto preparatorio, respecto a la afectación de la ordenación del territorio, y acaso impune, se convertiría en un delito consumado, pese a no verse afectado ese bien jurídico. Obviamente, en caso contrario, cuando el informe da lugar a una resolución contraria a la normativa vigente, y repercute negativamente en el territorio, nadie duda de la comisión del delito.

4.4 La necesidad de establecer un umbral mínimo de relevancia penal

El principio de lesividad exige que el Derecho penal regule aquellas conductas humanas que sean socialmente relevantes, es decir, acciones que tengan impacto social, con terceros afectados, considerándose como tales a la *colectividad*, pudiendo existir supuestos, como los delitos de peligro, para los cuales no se requiera la lesión de un bien jurídico, sino que baste ponerlo en peligro.

Volvamos al caso anterior, cuando el informe favorable no tiene repercusión en el territorio debido a que finalmente no se aprobó el instrumento urbanístico. No hay afectación en el bien jurídico ordenación del territorio. Sin embargo, no podemos olvidar que este es un delito pluriofensivo y que además del territorio se protege el buen funcionamiento de la Administración, es decir, el normal cumplimiento de las normas. Sancionar de igual manera, y con la misma pena, aunque el Juez pueda modularla, la emisión de un informe favorable independientemente de las consecuencias sobre el territorio, sería equivalente a

³⁶ STS 568/2014, de 7 de julio. Se condenó a un Arquitecto Técnico municipal, por emitir informes favorables contrarios a la normativa aplicable. Dice la Sentencia (FJ4) “dado el carácter de delito de mera actividad, que se consuma con la sola emisión de tales informes, sin necesidad de que éstos den lugar a Resolución administrativa alguna, la calificación jurídica llevada a cabo por la Audiencia (condenatoria) es del todo correcta”

considerar que es el otro bien jurídico ofendido, o sea, el cumplimiento de las normas, el que prima.

El Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado (RDFAE)³⁷, en su art. 7.1.c) establece que son “*faltas graves, las conductas constitutivas de delito doloso relacionadas con el servicio o que causen daño a la Administración o a los administrados*”. La reciente STS, del 30 de marzo último³⁸, fija como doctrina legal que la aplicación de este artículo del RDFAE, para sancionar las faltas disciplinarias en que incurran los funcionarios, no resulta contraria al Principio de legalidad, pues tiene cobertura legal en la Ley 7/2007, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)³⁹. Y esta norma establece que un informe nunca es más que una falta grave, aún cuando con él se produzca un perjuicio a la Administración o a los ciudadanos.

Visto así, la sanción del art. 320.1 por la mera emisión de un informe sin ulteriores exigencias parece incongruente con el trato que del mismo se dispensa en la vía administrativa. Además parece del todo desproporcionada, en tanto que de la literalidad del art. 320.1 CP, la pena “*mínima*” sería la de inhabilitación del art. 404 “*y, además, con la de prisión de un año y seis meses a cuatro años y la de multa de doce a veinticuatro meses*”. La conjunción copulativa “y” impediría al Juez imponer una pena inferior a 18 meses de prisión, si el inculpado resultara culpable. El mismo trato se daría a la conducta omisiva de los servicios de inspección incluida como elemento objetivo de este delito.

³⁷ RD 33/1986, de 10 enero, por el que se aprueba el RDFAE

³⁸ STS 548/2017

³⁹ L 7/2007, de 12 de abril, del EBEP, arts. 94.3; 95.3 y 4; Disposición derogatoria única, g) y DF 4.3

La aplicación del art. 320 (CP 1995) se había ido modulando a través de la Jurisprudencia. Así, por ejemplo, en la STS de 25 de octubre de 2016⁴⁰, señala,

El delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación. Garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de Derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas, respetando coetáneamente el principio de intervención mínima del ordenamiento penal.

Ahora bien no es suficiente la mera ilegalidad, la mera contradicción con el Derecho, pues ello supondría anular en la práctica la intervención de control de los Tribunales de orden contencioso-administrativo, ampliando desmesuradamente el ámbito de actuación del Derecho Penal, que perdería su carácter de última ratio. El principio de intervención mínima implica que la sanción penal solo debería utilizarse para resolver conflictos cuando sea imprescindible. Uno de los supuestos de máxima expresión aparece cuando se trata de una adecuada reacción orientada a mantener la legalidad, constituidos por aquellas conductas que superan la mera contradicción con el Derecho para suponer un ataque consciente y grave a los intereses que precisamente las normas infringidas pretende proteger, como ha puesto de relieve repetidamente esta Sala, al declarar que “el Derecho tiene medios adecuados para que los intereses sociales puedan recibir la suficiente tutela, poniendo en funcionamiento mecanismos distintos de la sanción penal, menos lesivos para la autoridad o funcionario y con frecuencia mucho más eficaces para la protección de la sociedad, pues no es deseable como estructura social que tenga buena parte de su funcionamiento entregado en

⁴⁰ STS 795/2016

primera instancia al Derecho penal, en cuanto el *ius puniendo* debe constituir la *última ratio* sancionadora.

Se trata de una Sentencia absolutoria de un delito del 404 CP, pero vale para el 320. En ella, un alcalde y dos técnicos de un ayuntamiento, que habían sido condenados por el TSJ de Cataluña por haber favorecido una resolución que supuestamente beneficiaba a una empresa con la que el ayuntamiento había firmado un convenio de urbanización.

En otra Sentencia⁴¹ el TS declara haber lugar al recurso de casación interpuesto por un técnico de un Ayuntamiento, que había sido condenado por una AP (Barcelona), que tras dos informes técnicos desfavorables emitió uno favorable a la concesión de una licencia de obras solicitada por un Centro Comercial. Y ello, debido a que había otro departamento para tramitar la licencia de actividad, y que el Centro comercial había aceptado expresamente que la licencia de construcción quedaba condicionada a la de actividad. En segunda Sentencia fue absuelto.

En esta Sentencia se hace referencia a otra, también absolutoria, la STS 497/2012, de 4 de junio, en la que un Alcalde había sido condenado por la AP de Córdoba, por conceder una licencia de construcción a una entidad mercantil, sin más trámites, y además, supuestamente, apropiarse del dinero para pagar la licencia, que recibió en mano. Cambió la corporación municipal y aprobó el mismo proyecto sin modificaciones. El TS señala:

.... partiendo de que, en el caso del art. 320 CP, nos encontramos ante una prevaricación especial por razón de la materia sobre la que se realiza (la

⁴¹ STS 752/2016

normativa urbanística), se afirmaba que “mientras que la modalidad genérica del art. 404 CP exige que la autoridad o funcionario, además de una actuación a sabiendas de su injusticia, produzca una resolución arbitraria, en la urbanística el contenido de la conducta consiste en informar o resolver favorablemente a sabiendas de su injusticia. En ambos casos, el contenido de la acción es similar, pues la arbitrariedad es una forma de injusticia. De ahí que pueda ser aplicada a la prevaricación especial la jurisprudencia de esta Sala sobre la genérica (SSTS 331/2003, 1658/2003 ó 1015/2002), bien entendido que en la interpretación del tipo no debe olvidarse el análisis de la conducta desde la perspectiva de la antijuricidad material, aplicando, en su caso, los criterios de proporcionalidad, insignificancia e intervención mínima cuando no se aprecie afectación del bien jurídico tutelado. La coordinación de las medidas administrativas y penales para la tutela urbanística no debe interpretarse en el sentido de que al derecho penal le corresponde un papel inferior o meramente auxiliar respecto del derecho administrativo: ambos se complementan para mejorar la tutela de un interés colectivo de especial relevancia, ocupando cada uno de ellos su lugar específico, conforme a su naturaleza. El derecho administrativo realiza una función preventiva y también sancionadora de primer grado, reservándose el derecho penal para las infracciones más graves.

De no aplicarse esta jurisprudencia, con el mismo sentido, a los supuestos del tipo del 320.1 CP actual, nos encontraríamos con una situación paradójica, pues entonces, ¿qué alternativa le queda a un Juez si se le presenta un supuesto donde quede demostrado, sin lugar a dudas, que una autoridad o funcionario público emitió un informe favorable, pero que no tuvo consecuencias negativas para nada ni nadie?

1) Para ciertos delitos, el CP establece un artículo o un capítulo de cierre o de disposiciones comunes, donde se prevé legalmente rebajar la pena de ciertos ilícitos. Es el caso del art. 385.ter, añadido en la misma Reforma de 2010, que dice:

“En los delitos previstos en los artículos 379, 383, 384 y 385, el Juez o Tribunal, razonándolo en la Sentencia, podrá rebajar en un grado la pena de prisión en atención a la menor entidad del riesgo causado y a las demás circunstancias del hecho”

Se trata de delitos serios, contra la seguridad vial, donde se pone en riesgo la vida o la integridad física de personas.

Nos vamos a las disposiciones comunes, Capítulo V del Título XVI, donde se enmarca el art. 320 CP. La única mención a la posibilidad de rebajar la pena la tenemos en el art. 340 CP, para el caso en que *“el culpable de los hechos tipificados en este Título, hubiera procedido voluntariamente a reparar el daño causado”*, supuesto para el que se obliga a los Jueces y Tribunales a imponer la pena inferior en grado. Si no se ha producido daño, que es el caso que estamos analizando, ¿debe entender el Juzgador que el culpable ha reparado unos daños que no se han producido, para poder atenuar la pena?

2) No parece tampoco que se puedan aplicar circunstancias atenuantes del art. 21 CP.

3) El art. 741 LECrim establece que *“El Tribunal, apreciando según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta Ley”*. Y añade, *“Siempre que el tribunal haga uso del libre arbitrio que para la calificación del delito o para la imposición*

de la pena le otorga el Código Penal, deberá consignar si ha tomado en consideración los elementos de juicio que el precepto aplicable de aquel obligue a tener en cuenta". Pero está claro lo que dice la ley (art. 320 CP).

4) Otra situación sería que el Juzgador concluya que a pesar de haberse emitido un informe favorable, no se dan los elementos del tipo, bien porque no había dolo, bien porque hubo un error de tipo.

Tiene más sentido aplicar la misma jurisprudencia, a pesar de forzar el tenor literal del artículo. En relación con esto, la STS de 3 de mayo de 2016⁴² absuelve a una Alcalde al que la AP había condenado (3 años de prisión), por un delito de comisión por omisión del art. 404 CP. Dice la Sentencia (FJ3), "*Sería absurdo que la no persecución de una infracción administrativa, como prevaricación del artículo 404, fuese sancionada con pena más grave que la no persecución de delito del artículo 408*". Aplicando la misma lógica, ¿no sería absurdo castigar una conducta (informar favorablemente sin causar daño) con la pena del 320, cuando la misma hubiera quedado impune por el 404?

4.5 Principio de intervención mínima

No obstante, y apoyándonos en el mismo discurso de la STS 343/2016, un supuesto como el que hemos analizado en el apartado anterior, no debería nunca seguirse por un proceso penal, y ello, por el Principio de intervención mínima que forma parte del principio de proporcionalidad o de prohibición del exceso, cuya exigencia descansa en el doble carácter que ofrece el Derecho penal:

⁴² STS 371/2016

1) Es un Derecho fragmentario, que no protege todos los bienes jurídicos, sino solo aquellos que son más importantes para la convivencia social, y de entre ellos, aborda únicamente las conductas que atacan de manera más intensa a aquellos bienes.

2) Es un Derecho subsidiario, que actúa como *última ratio*, operando exclusivamente cuando el orden jurídico no puede ser preservado y restaurado eficazmente por otras vías menos drásticas que la sanción penal.

Aplicar el principio de intervención mínima es un postulado adecuado de política criminal, si embargo nada puede hacerse sin una buena labor del legislador, pues las exigencias del Principio de Legalidad obligan a actuar al Juez, de acuerdo a cómo se hayan fijado los tipos y las penas en la norma penal.

Posiblemente, toda esta discusión que estamos teniendo ante un supuesto del 320.1, se podía haber evitado si el legislador hubiera previsto en el mismo un agravamiento de penas proporcionales al daño sufrido por los bienes jurídicos protegidos, de forma que sin daño o con un daño ínfimo (principio de lesividad) no cupiera nunca una pena de privación de libertad, o bien dejar al Derecho administrativo sancionador para corregir estas conductas, y dejando al Derecho penal sólo para las más graves.

Esto era así hasta la reforma de 2010. Podemos apreciarlo en la STS de 27 de noviembre de 2009⁴³, donde se manifiesta:

“Se aduce que el hecho probado no recoge que el proyecto informado fuera contrario al planeamiento urbanístico; que el art. 320 no tipifica una mera

⁴³ STS 1127/2009

irregularidad administrativa o la contrariedad a la norma urbanística, pues resulta esencial que la conducta ponga en peligro el bien jurídico protegido, la ordenación del territorio, no exclusivamente la normativa sobre esa ordenación; que no se informó favorablemente la construcción de una vivienda familiar y la decisión administrativa adoptada por la Comisión de Gobierno fue conceder licencia para la construcción del almacén agrícola, que no contravenía la normativa urbanística, constando que el suelo afectado permite la edificación para uso agrario; que las irregularidades fueron puramente formales.

Ciertamente que la prevaricación, especial por urbanística, que sanciona el art. 320 CP exige una injusticia en la conducta consistente en la puesta en peligro de la ordenación del territorio. Mas tal elemento normativo aparece en el Factum que relata como secuencia sin soluciones de continuidad, dentro del plan unitario, la irregularidad en el informe, la consiguiente resolución administrativa y el final quebrantamiento de la ordenación territorial”

Esta interpretación del TS de la anterior redacción del art. 320, a todas luces coherentes con los principio del Derecho penal, debe poder seguirse aplicando con la actual redacción dada por la Reforma de 2010. Aunque hemos encontrado Sentencias donde se juzgaron delitos del 320.1 (CP 1995), sólo hemos encontrado apelaciones a la AP de Sentencias de Juzgados de lo Penal.

4.6 Normas penales en blanco

En materias conectadas con el Derecho administrativo, y delitos que

castigan las infracciones más graves en ciertos sectores regulados con carácter reglamentario por el Derecho administrativo: delitos contra el medio ambiente, contra la ordenación del territorio, contra la salud pública o contra la seguridad vial, es común usar la técnica de la *ley penal en blanco*, es decir remitir a otra ley o incluso a disposiciones jurídicas de rango inferior a la ley, aunque no tengan naturaleza penal, con el fin de determinar la conducta prohibida. Esto es un hecho más que demuestra la dependencia o accesoriad administrativa de los delitos sobre la Ordenación del Territorio y el Urbanismo.

A este respecto, es aclaratoria la STS de 28 de marzo de 2006⁴⁴, que señala:

“...este reenvío normativo a normas no penales, propio de lo que se ha llamado tipos penales en blanco, procederá únicamente si se dan determinados requisitos, como señala la STS 1664/2002, de 28 de marzo: a) Que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; b) que la norma penal, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición; y c) que se satisfaga la exigencia de la certeza, es decir, que se dé la suficiente concreción para que la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley penal se remite, y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada”

Vista la redacción del art. 320.1 CP, y la insuficiente concreción manifestada en el ejemplo que hemos analizado (informe favorable sin

⁴⁴ STS 363/2006

consecuencias), donde además, no queda claro el núcleo esencial de la prohibición, tenemos que señalar, de nuevo, la inadecuada redacción de este artículo.

Así, queda claro también en la SAP de Las Palmas GC, de 6 de julio de 2011⁴⁵, que en su FJ 3º señala:

“Concretamente, en relación al delito por el que se acusa por el Ministerio Fiscal, el Tribunal Supremo en Sentencia de 26 de junio de 2001, señala que los tipos penales que integran los llamados delitos contra la ordenación urbanística del territorio no dejan de constituir la traducción penal de infracciones administrativas preexistentes, y ello plantea problemas de distinta índole en la interpretación y alcance de los conceptos normativos extrapenales, dada la naturaleza de normas en blanco, incluido el de intervención mínima del derecho penal, lo que se ha resuelto entendiendo que las infracciones administrativas incardinables en la norma penal solo pueden ser aquellas que “per se” alcanzan un contenido de gravedad suficiente o lo que es igual la conducta atentatoria contra el bien jurídico protegido por la norma penal debe alcanzar entidad suficiente para justificar su aplicación”

4.7 Principio de legalidad

Para terminar esta comparativa, comentamos brevemente este principio del Derecho penal, que siendo el primero, se alimenta de todos los demás. En la reciente publicación de SOLA RECHE⁴⁶, el autor desarrolla los ámbitos de indeterminación, sobre todo en materias como ésta (tributario, urbanística o

⁴⁵ SAP Las Palmas de Gran Canaria, Sección 2ª, 1501/2011, de 6 de julio.

⁴⁶ SOLA RECHE “El principio de legalidad como garantía criminal”

medioambiental), donde al final el principio de legalidad se ve perjudicado. Destaco la mención que hace de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del art. 335 CP⁴⁷, al *“incumplir los requisitos del principio de legalidad por no contener ninguna exigencia específica de lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido (la fauna silvestre) que sirva para precisar el núcleo esencial de la prohibición penal”*. Me pregunto, si no debería seguir el mismo camino el art. 320.1 CP.

5. Resultados y conclusiones del estudio.

1) Los sujetos activos, posible autores o partícipes, de estos delitos (320 y 404 CP) no presentan ningún problema, en tanto que se trata de delitos especiales que únicamente pueden cometer los “las autoridades y funcionarios públicos”, señalados en la tabla del apartado 4.2 de esta Memoria. La mayor parte de ellos son claramente reconocidos, el Alcalde, los Concejales, los Técnicos (de cualquier clase), Inspectores, o miembros de órganos colegiados (Comisiones o el Pleno). Podría haber más duda si nos referimos a personal contratado para ciertos servicios, o la externalización de los mismos (GESPLAN o empresas públicas, por ejemplo). En general, podríamos decir que todo aquel que realice trabajo o preste servicio para la Administración Pública responsable de esa área (en nuestro caso, Urbanismo), y que como objeto de ese trabajo tenga que realizar y presentar informes (técnicos o jurídicos), que puedan ser la base para conceder o aprobar cualquiera de los instrumentos urbanísticos desarrollados en el apartado 3.

2) Las acciones que se pueden enmarcar claramente como actos de prevaricación, es decir dictar o aprobar resoluciones del art. 320.2 y 404 CP,

⁴⁷ STC 101/2012, de 5 de junio

tampoco generan mayores problemas, pues se trata únicamente de comprobar si tales resoluciones contradicen la normativa aplicada vigente y se cumplen los elementos subjetivos de los tipos. Más problema podría haber cuando nos encontramos con la comisión por omisión de estos delitos, pues habría que probar que los efectos de no dictar una resolución equivale, en la práctica, a haber dictado otra. No tratamos supuestos de pasividad de la Administración (silencio), pues consideramos que con la nueva redacción de la Ley 39/2015 existe obligación de responder, y causas de la Jurisdicción contencioso-administrativa para resolver las desavenencias.

3) Más complicado, todavía, es tratar los supuestos encuadrados en el tipo del 320.1 CP, y especialmente, los relacionados con la emisión de informes favorables contrarios a las normativas sobre el ordenamiento del Territorio y el Urbanismo. También los que tienen que ver con la omisión de informar sobre infracciones observadas en un proceso de inspección, u omitir inspecciones obligatorias, puede generar problemas, pues para ciertos sujetos, cuya misión principal es esa, será difícil escapar de la responsabilidad. Pero los demás, ¿no tienen ninguna responsabilidad?. Esto mismo se podría predicar de los sujetos cuya principal responsabilidad es la de elaborar los informes favorables potencialmente objeto del delito.

El meollo de la cuestión radica, en mi opinión, en la delimitación del objeto material, pues considero que no todo informe favorable, contrario a la normativa, puede constituir un delito castigado con una pena tan importante como la establecida para dicho tipo del 320.1 CP. Por ello, nos detuvimos en el supuesto de informe favorable “sin consecuencias”, en los apartados 4.3 a 4.7.

4) La principal dificultad del art. 320.1 está en determinar su ámbito de aplicación. Sería preferible una restricción del tipo (nunca la supresión, ya que hay

conductas propias que no siempre tendrían cabida en el art. 320.2 o 404 CP). Y ello, para evitar, no solo los problemas derivados de la confusa técnica legislativa empleada (si la técnica legislativa fuera clara no serían necesarias las interpretaciones jurisprudenciales), sino también para permitir actuar al Derecho Administrativo, sin ocupar al Derecho penal. Esto sería posible a través de una modificación del artículo, o bien que se promueva una cuestión de (in)constitucionalidad, al estilo de lo sucedido con el art. 335 CP-.

6. Bibliografía

BRANDARIZ GARCÍA, José Ángel, “La problemática de las normas penales en blanco”, FARALDO CABANA, Patricia (Director), *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código penal y la legislación especial*, Tirant lo Blanch, Valencia, (2011), pp. 106 y ss.

DE ALFONSO LASO, Daniel, “Cuestiones prácticas en el orden penal sobre los delitos contra la ordenación del territorio”, *Cuadernos de Derecho Local* (26), (2011), pp. 89 y ss.

BOLDOVA PASAMAR, Miguel Ángel, “Delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente I. Delitos sobre la ordenación del territorio y el urbanismos. Delitos sobre el patrimonio histórico”, en ROMERO CASABONA, Carlos María, SOLA RECHE, Esteban y BOLDAVA PASAMAR, Miguel Angel (Coord.), *“Derecho Penal. Parte especial”*, ed. Comares, Granada, (2016), p. 537 y ss

FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael, “Estudios sobre urbanismo: análisis de cuestiones clave no afectadas por la Ley de suelo de 2007: legislación urbanística

estatal y autonómica. Principios e instituciones comunes”, Ed. Fundación Democracia y Gobierno Local. (2008), p 77 y ss.

MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal. Parte Especial*”, 14ª Ed, Tirant lo Blanch, Valencia, (2002), p. 930

NICOLÁS JIMÉNEZ, Pilar, “Delitos contra la Administración pública”, en ROMERO CASABONA, Carlos María, SOLA RECHE, Esteban y BOLDAVA PASAMAR, Miguel Angel (Coord.), *“Derecho Penal. Parte especial”*, ed. Comares, Granada, (2016), p. 680.

PÉREZ GARCÍA, María AGUDO ZAMORA, Miguel y MONTERO CARO, María Dolores, “Iniciación al Urbanismo y la Ordenación del Territorio”, Escuela Francisco Largo Caballero, UGT Andalucía, ed. Fundación para el Desarrollo de los Pueblos de Andalucía, (2011).

POZUELO PÉREZ, Laura, “La respuesta penal a la delincuencia urbanística”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAM*, Vol. 12, (2008), p. 71 y ss.

QUIRÓS RODRÍGUEZ, José Manuel, “La nueva redacción del artículo 320 del Código Penal”, *Revista de la Guardia Civil*, N° 801 (Enero 2011), p. 111, (2011).

SÁNCHEZ LÁZARO, Fernando G., “La autoría y la participación”, en ROMERO CASABONA, Carlos María, SOLA RECHE, Esteban y BOLDAVA PASAMAR, Miguel Angel (Coord.), *“Derecho Penal. Parte General”*, ed. Comares, Granada, (2016), p. °167 y ss.

SANTANA VEGA, María D. “Comentarios al Código Penal (Reforma LO 5/2010)” Directores M CORVOY BIDASOLO y S. MIR PUIG. Arts. 319 320 CP. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, (2011), p. 725

SOLA RECHE, Esteban, “*El principio de legalidad como garantía criminal*”, en prensa

TRENZADO ASENSIO, María José ,“Los delitos sobre la ordenación del territorio y el urbanismo”, Tesis doctoral dirigida por el Dr. Carlos Mir Puig, (2012), p. 261 .

CORRUPTION PERCEPTIONS INDEX, “Vicious circle of corruption and inequality must be tackled”, www.transparency.org, (2016).

<https://www.ull.es/Private/folder/centros/derecho/ReglamentoTFGDerecho2016.pdf>

GABINETE TÉCNICO DEL TS. Crónica de la Jurisprudencia. Sala 2ª del tribunal Supremo. 2004-2005

Jurisprudencia

1. STC 77/1983, de 3 de octubre
2. STC 212/1991, de 11 de noviembre
3. STC 101/2012, de 5 de junio
4. STC 172/2016, de 25 de noviembre
5. STS 784/1997, de 2 de julio
6. STS 1664/2002, de 28 de marzo
7. STS 1440/2003, de 31 de octubre.
8. STS 363/2006, de 28 de marzo
9. STS 327/2008, de 28 de mayo 2009
10. STS 284/2009, de 13 de marzo
11. STS 723/2009, de 1 de julio
12. STS 1127/2009, de 27 de noviembre
13. STS 49/2010, de 4 de febrero
14. STS 497/2012, de 4 de junio
15. STS 605/2013, de 8 de julio
16. STS 568/2014, de 7 de julio
17. STS 815/2014, de 24 de noviembre
18. STS 371/2016, de 3 de mayo
19. STS 752/2016 de 11 de octubre
20. STS 795/2016, de 25 de octubre
21. STS 929/2016, de 14 de diciembre
22. STS 548/2017, Sala 3ª, de 30 de marzo
23. SAP Las Palmas de Gran Canaria, Sección 2ª, 1501/2011, de 6 de julio