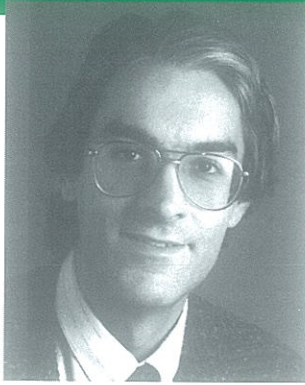




Lorenzo Enrique SANCHEZ es Abogado, Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid, Diplomado en Derecho Comunitario e Ingeniero T. Industrial. Desde su graduación ha dedicado su trabajo profesional al sector energético. En 1974, se integra en TECNATOM, S.A., desarrollando su actividad en el área de adiestramiento y formación profesional de operación de centrales termonucleares tanto nacionales como extranjeras, hasta 1985. A partir de ese año hasta 1992, ocupa el cargo de Jefe de la Asesoría Jurídica, en la actualidad su función es la de Asesor Jurídico en el Gabinete de Dirección de TECNATOM, S.A.

EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD PENAL EN EL ÁMBITO NUCLEAR

L. E. SÁNCHEZ - J. BRIME



Francisco Javier BRIME GONZÁLEZ es Ingeniero Electromecánico del ICAI y Licenciado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Su carrera profesional se ha desarrollado fundamentalmente en el campo de la energía habiendo participado en los proyectos de diversas centrales térmicas y nucleares españolas. Desde 1987 pertenece a TECNATOM, S.A. donde actualmente ocupa el puesto de Jefe de Relaciones Corporativas y Promoción en el Gabinete de Dirección. Desde febrero de 1995 es Secretario General de la SNE.

El mundo de la técnica y de los técnicos, ha tenido tradicionalmente pocas relaciones con el ámbito del derecho penal.

Los elevados grados de formación y de sentido de la responsabilidad de los técnicos, por una parte, y la exigencia de la intencionalidad o imprudencia grave en las infracciones susceptibles de constituir un hecho delictivo, por otra, han contribuido en el pasado a que fueran pocos los casos en que los técnicos se enfrentasen, por razones de su actividad, a procesos penales.

Sin embargo, recientemente, parece que la tendencia puede experimentar un cierto cambio, de modo que se ha ampliado la preocupación del colectivo técnico ante la posibilidad, antes teórica, y ahora más real, de enfrentarse a un proceso penal.

El derecho penal tiene el carácter de último recurso reservado únicamente para aquellas situaciones que no es posible corregir o proteger con la aplicación de otras ramas del Derecho. Esto hace que el mero hecho de estar encausado en un procedimiento penal conlleve en la práctica, para cualquier persona y más para un técnico cualificado, una cierta minusvaloración, un cierto juicio de desaprobación social que nadie desea aún cuando, al final, se concluya el proce-

so con todos los pronunciamientos a su favor.

El profesor Cobo del Rosal define el derecho penal como: "el conjunto de normas jurídicas reguladoras del poder punitivo del Estado que definen como delitos o estados peligrosos determinados presupuestos a los que asignan ciertas consecuencias jurídicas denominadas penas o medidas de seguridad".

Es por consiguiente importante conocer qué presupuestos están inicialmente considerados como delitos en el ámbito de la energía nuclear y en qué normas están recogidos así como las características que deben tener las conductas para ser merecedoras de responsabilidad penal.

Por otra parte, se tiene la idea de que, sea de una manera intencionada, sea de un modo imprudente, solamente constituyen delito aquellas acciones u omisiones que causan, de hecho, un resultado lesivo concreto, sea cual fuere este.

Sin embargo existen toda una serie de conductas tipificadas en el Código Penal que no requieren resultado alguno para constituir delito: Son los llamados delitos de peligro.

Se trata de conductas que suponen un peligro para la seguridad colectiva referida a determinados valores materiales: la salud pública, la seguridad

en el trabajo y el medio ambiente. Estos valores son comunitarios y no se concretan en objetos determinados por lo que no son susceptibles de lesión como tal sino de puesta en peligro. El Código Penal los denomina de "riesgo general" aunque parte de la doctrina prefiere la denominación de "peligro común".

Los ordenamientos penales están dirigidos a las personas físicas, a los individuos, cuyas conductas personales son las que tienen relevancia jurídica. El Código Penal español, al igual que la mayoría de las legislaciones penales, delimita claramente a quiénes van dirigidos sus preceptos categorizándolos, siempre en el nivel personal, como autores, inductores, cómplices, encubridores y cooperadores.

Pero, desde la reforma del Código Penal de 1983, se estableció una nueva vía de asignación de responsabilidades tratando de cubrir el área de las que serían imputables a personas jurídicas que, naturalmente, no pueden ser por sí mismas, objeto de asignación de penas o medidas de seguridad.

Así el artículo 15 bis del Código Penal que permanecerá vigente hasta la entrada en vigor del recientemente aprobado por las Cortes, el 24 de mayo de 1996, establece:

"El que actuare como directivo u órgano de una persona jurídica o en representación legal o voluntaria de la misma, responderá personalmente, aunque no concurren en él y sí en la entidad en cuyo nombre obrare, las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura del delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo"

El nuevo Código Penal reproduce este mismo precepto en su artículo 31 con una dicción literal muy similar:

"El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura del delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre"

Es de notar la precisión del nuevo código en lo relativo a los administradores "de hecho", así como la expresa inclusión de los representantes de personas.

Este es el esquema que se aplicaría a los técnicos en materia de energía nuclear como en cualquier otra.

Las conductas penalmente sancionables en el ámbito de la energía nucle-

ar están contempladas en la legislación de acuerdo con el esquema siguiente:

Hasta 24-5-96
LEN Artículos 84 a 90
Código Penal
Desde 24-5-96
Nuevo Código Penal
LOSEN
Aspectos únicamente administrativos

CONDUCTAS PENALMENTE SANCIONABLES EN EL ÁMBITO NUCLEAR

A medida que se han ido produciendo los avances de la técnica y con especial incidencia en el sector de la Energía Nuclear, el Legislador, desde la vetusta Ley 25/1964, de 29 de abril, consideró la necesidad de definir una serie de figuras delictivas específicas (artículos 84 a 90), debido fundamentalmente a la trascendencia que podría tener dicha actividad, aunque para ello tuvo en cuenta la penalidad que se establecía en el Código Penal común, pero considerando que una tipificación en el ámbito de la Ley de Energía Nuclear era más conveniente que llevar tales infracciones al mencionado Código, en atención a lo excepcional de las mismas.

La posición del Código Penal actual varía esta postura en sentido justamente inverso.

El nuevo Código Penal, en su Exposición de Motivos, indica que 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, por lo que se han introducido los delitos contra la seguridad colectiva (Título XVII), donde se han ubicado dentro del capítulo de los delitos de riesgo catastrófico, los delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes, cuya conducta penalmente relevante, no es la producción de un resultado lesivo concreto y manifiesto, sino la simple posibilidad o el simple peligro de que tal resultado se produzca.

Así los artículos 341 a 345 del nuevo Código reproducen con redacciones semejantes los artículos 84 a 90 de la Ley 25/1964 de Energía Nuclear que *declara expresamente derogados*.

La redacción de dichos artículos es la siguiente:

Art. 341 nuevo C.P.:

"El que libere energía nuclear o elementos radiactivos que pongan en peligro la vida o la salud de las personas o de sus bienes, aunque no se produzca explosión, será sancionado con la pena de prisión de quince a veinte años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de diez a veinte años."

Este artículo similar al 84 (párrafo 1º) de la LEN mantiene básicamente sus defectos en cuanto a la indefinición técnico-científica de los conceptos (lo que en opinión de algunos juristas es más favorable a los posibles enjuiciados) así como una innecesaria mención a la explosión.

Por otra parte las penas privativas de libertad se reducen (la reclusión mayor que penaba este supuesto en la Ley de Energía Nuclear consistía en 20 años y un día a treinta años de prisión) a la vez que se hacen expresamente patentes graves penas de inhabilitación conexas.

Desaparece la expresión "intencionalmente" de los delitos relativos a la energía nuclear, pero como ya se ha indicado y reitera el art. 10 ("Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley."), la intencionalidad o dolo es un principio general de todas las infracciones susceptibles de constituir un hecho delictivo, motivo por el que no es preciso afirmar tal carácter de cada uno de ellos individualizadamente.

Se sanciona la "liberación de energía nuclear que ponga en peligro la vida o la salud de las personas o sus bienes, aunque no se produzca explosión" lo que plantea problemas de interpretación de los conceptos "de liberar energía nuclear" y "de poner en peligro", el primero tendrá que interpretarse con base en la legislación especial y disposiciones complementarias y, respecto del segundo, deberá ser analizado en cada caso concreto, así como determinar cómo queda afectada a la vida o la salud de las personas. Naturalmente, el caso de la vida es mucho más claro que el de la salud en materias como las radiaciones ionizantes que tienen a veces efectos diferidos en el tiempo de difícil cuantificación.

Art. 342 nuevo C.P.

"El que, sin estar comprendido en el artículo anterior, perturbe el funcionamiento de una instalación nuclear o radiactiva, o altere el desarrollo de actividades en las que intervengan materiales o equipos productores de radiaciones ionizantes, creando una situación de grave peligro para la vida o la salud de las personas, será sancionado con la pena de prisión de cuatro a

diez años, e inhabilitación para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de seis a diez años."

Este artículo, similar al segundo párrafo del 84 de LEN, tiene la característica de la gran indefinición del término "perturbar el funcionamiento" que podría darse con numerosos tipos de conductas (por ejemplo acciones de grupos "ecologistas" sobre instalaciones o transportes nucleares).

Otra característica de este artículo es la exclusión del peligro para los bienes o la propiedad limitándose al peligro para la vida o la salud.

En cuanto a las penas asignadas se puede decir al igual que en el caso anterior que se reducen en cuanto a lo que se refiere a privación de libertad (prisión mayor consistía en seis años y un día a doce años de prisión) y se especifica la inhabilitación lo que realmente supone un agravamiento de la sanción sobre todo para los profesionales.

Art. 343 nuevo C.P.

"El que exponga a una o varias personas a radiaciones ionizantes que pongan en peligro su vida, integridad, salud o bienes, será sancionado con la pena de prisión de seis a doce años, e inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio por tiempo de seis a diez años."

En este artículo, similar al 85 de la LEN, se puede producir un problema semántico dado que, para los técnicos en energía nuclear "exponer a las personas a radiaciones ionizantes" significa que estas adquieren una cierta dosis de radiación (lo que nos colocaría ante un delito de daño físico, de lesiones, y no ante uno de riesgo general, es decir, sin que exista necesariamente un resultado dañoso).

No parece que pueda ser este el sentido del artículo 343 que, de ser así estaría sistemáticamente mal situado en el Código.

El Código advierte (Art. 344) que los hechos antes descritos pueden ser sancionados más levemente cuando se cometan por imprudencia grave, reforzándose así lo que hemos expuesto anteriormente en cuanto a las conductas intencionales (dolosas).

Art. 345 nuevo C.P.

"1. El que se apodere de materiales nucleares o elementos radiactivos, aún sin ánimo de lucro, será sancionado con la pena de prisión de uno a cinco años. La misma pena se impondrá al que sin la debida autorización facilite, reciba, transporte o posea materiales radiactivos o sustancias nucleares, trafique con ellos, retire o utilice sus desechos o haga uso de isótopos radiactivos."

2. Si la sustracción se ejecutara empleando fuerza en las cosas, se impondrá la pena en su mitad superior."

3. Si el hecho se cometiera con violencia o intimidación en las personas, el culpable será castigado con la pena superior en grado."

A diferencia del artículo 86 de la LEN, no queda aquí reflejada la puesta en explotación de forma indebida de instalaciones nucleares o radiactivas que, se entiende, entran en la vía administrativa y no penal.

Merece también destacarse la desaparición de un artículo similar al antiguo 87 de la LEN que penalizaba conductas relativas a los secretos relacionados con la energía nuclear. Sin duda el legislador no ha encontrado motivo para mantener ese tipo de penalidad en un campo de la ciencia en el que en la actualidad no tiene demasiado sentido el hablar de secretos.

Por último sólo mencionar el agravamiento de penas que se experimenta en el nuevo Código Penal con respecto al texto de la LEN a incluir graves penas de inhabilitación de un modo expreso. Esto pone de manifiesto la importancia que se ha concedido a estos tipos al colocarlos dentro del Código Penal, con lo que se consigue una mayor seguridad jurídica y una mejor delimitación de las posibles hechos y conductas punibles, evitando una dispersión tipificaciones de conductas delictivas contempladas en leyes especiales. Ahora bien, se debe criticar la falta de rigor en la nueva redacción ya que no ha experimentado ninguna mejora en su técnica jurídica que pudiera resolver los problemas interpretativos que tenía la LEN.

Por otra parte, el Código Penal ahora sustituido, en el art. 347 bis C.P. hoy vigente que fue introducido en su reforma de 1983, vino a establecer el denominado comúnmente "DELITO ECOLÓGICO". Este artículo como correctamente dice la Circular 1/90, de 26 de septiembre, de la Fiscalía General del Estado, comprende conductas encaminadas a provocar o realizar emisiones o vertidos de cualquier clase en la atmósfera, el suelo o las aguas, capaces de poner en peligro la salud de las personas o de perjudicar gravemente las condiciones de la vida animal, bosques o espacios naturales. En otros ordenamientos se tipifican los delitos ecológicos en preceptos autónomos para la contaminación de aguas, vertidos de residuos peligrosos para el ambiente, salvaguarda de espacios necesitados de protección, etc., y la pena no es siempre la misma.

El Código Penal recientemente aprobado consagra todo un capítulo (el III del Título XVI) a los delitos contra los recursos naturales y medio ambiente.

Sin entrar aquí en más detalles, es importante reseñar que el artículo 325 in-

cluye específicamente la emisión de radiaciones en contravención de las leyes y reglamentos protectores del medio ambiente como hechos punibles.

Se tipifica como conducta punible la "provocación o realización directa o indirecta de emisiones, vertidos, radiaciones, ..., que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales", agravando incluso su sanción en caso de que hubiera un "riesgo de grave perjuicio para la salud de las personas". Como se puede apreciar su situación sistemática no es la más adecuada, pues se encuentra ubicado en el Capítulo que se refiere a los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente lo que se considera una técnica reiterativa y, por tanto, innecesaria, puesto que al regular los delitos relativos a la energía nuclear, se podía haber incluido por su especial incidencia y aplicación en dicho Sector.

El tipo básico de este precepto según la redacción propuesta, se convierte en un delito compuesto de meras conductas con problemas de nexo de causalidad respecto a la producción de un posible riesgo concreto. Al igual que sucedía en el art. 347 bis de Código Penal ahora sustituido, la conducta de "provocación" está definida en el art. 4 párrafo 3º Código Penal (e igualmente en el art. 18 del nuevo), mientras que la "realización" es un concepto impreciso y jurídicamente indefinido y se debería intentar mejorar su técnica para conocer el injusto penal.

Este hecho crea, como hemos dicho, una cierta contradicción puesto que el propio Código dedica a continuación toda la sección 1ª del Capítulo I del Título XVII a los "delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes".

La Ley 40/1994, de 30 de diciembre, de Ordenación del Sistema Eléctrico Nacional, en su Disposición Adicional sexta modifica y hace una nueva redacción del Capítulo XIV (De las infracciones y sanciones en materia nuclear) de la Ley de Energía Nuclear, quedando redactado como sigue:

Art. 91 LOSEN

"Sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales o de otro orden en que puedan incurrir las empresas que realicen actividades reguladas en la presente Ley, serán infracciones administrativas las acciones y omisiones que supongan incumplimiento o inobservancia de lo dispuesto en la misma, en la Ley 15/1988, de 22 de abril, de creación del Consejo de Seguridad Nuclear, y sus disposiciones que la desarrollan."

Este artículo conforma las conductas infractoras, graduándolas en muy graves, graves y leves y, junto con el art.

92 LEN, califica estas infracciones teniendo en cuenta una serie de circunstancias definidas. El art. 93 LOSEN sanciona administrativamente dichas conductas con multas, y en el caso de infracciones muy graves y graves, podrán dar lugar, conjuntamente con las multas previstas, a la revocación o suspensión temporal de los permisos, licencias o autorizaciones.

El conocimiento de la acción civil dentro del proceso penal, tiene carácter eventual, por estar condicionada por la existencia de responsabilidad penal. La estimación de una causa extintiva de la responsabilidad criminal impide resolver la reclamación civil en el proceso penal y hace necesario plantear la reclamación civil en los Tribunales ordinarios.

De igual manera, es preciso tener en cuenta el principio "non bis in idem" (lo que vulgarmente se traduciría por que no se puede castigar dos veces por el mismo delito).

Es decir este principio impide: 1) que unos mismos hechos sean enjuiciados repetidamente; 2) no produce excepción de cosa juzgada la resolución administrativa respecto a la judicial; 3) el actuar precedente de la Administración no impide el enjuiciamiento penal; 4) la potestad sancionadora sólo cabe después de que el proceso penal termina con sentencia absolutoria, o por otra resolución que lo ponga término, sin declaración de responsabilidad criminal, siempre que no esté basada en motivo que no sea la inexistencia clara del hecho, la declaración expresa de no haber participado el acusado o la extinción de la responsabilidad penal del mismo; y 5) se puede reclamar frente a la Administración por las sanciones sufridas, cuando hay incompatibilidad entre las impuestas en vía jurisdiccional y administrativa.

Por su lado, cuando se inicia un proceso penal por un hecho, las actuaciones de otro orden jurisdiccional o de carácter administrativo, referidas al mismo hecho, han de suspenderse hasta que se resuelva la causa criminal. El tipo del art. 347 bis CP. presupone la contravención de normas administrativas de protección del medio ambiente, por lo que en el caso de infracciones administrativas que por la conducta pueden ser así mismo constitutivas de este delito, como se ha expuesto, el procedimiento administrativo se paralizará hasta que se dé por concluido el procedimiento penal.

CARACTERÍSTICAS DE LAS CONDUCTAS PARA QUE SEAN PENALMENTE SANCIONABLES; INTENCIONALIDAD Y NEGLIGENCIA

El art. 1 del vigente Código penal dice textualmente que:

"Son delitos o faltas las acciones y

omisiones dolosas o culposas penadas por la ley.

No hay pena sin dolo o culpa. Cuando la pena venga determinada por la producción de un ulterior resultado más grave, sólo se responderá de éste si se hubiere causado, al menos, por culpa".

Este párrafo 2º, procedente del Código penal alemán, proclama el principio de culpabilidad, anteriormente expuesto en el apartado anterior, al afirmar taxativamente que no puede haber pena sin dolo o culpa. Esta redacción, condiciona toda la casuística de los delitos cualificados por el resultado, ya que deben interpretarse siguiendo la orientación de este art. 1 CP., de forma que el caso fortuito queda fuera del alcance de la responsabilidad criminal.

Precepto igual se mantiene en el artículo 5 del nuevo Código:

"No hay pena sin dolo o imprudencia".

La única diferencia, como se ha mencionado anteriormente ha sido la desaparición de la expresión "culpa" por "imprudencia".

DOLO

La conducta "dolosa" está constituida por dos factores que se deben dar simultáneamente en la persona para que se pueda considerar penalmente sancionable, y que son:

- El factor intelectual, que se refiere al conocimiento actual de los hechos y que su acción se manifiesta hacia un resultado; y
- el factor volitivo, consistente en un querer directo del hecho y de las consecuencias que de este se pueden derivar por dicha acción.

Ahora bien, no debe confundirse el "móvil" con el "dolo", pues mientras que este es único e inmediato, el primero es plural y mediato, es decir, depende de otros condicionamientos. Se puede concluir diciendo que una conducta dolosa es aquella acción voluntaria cuyo significado y resultado antijurídico, una vez conocidos por la persona, son queridos y consentidos por la misma. Considerando como "voluntaria" a toda acción espontánea, que no esté determinada por la fuerza o coacción exterior, aún cuando su autor no conozca ni siquiera el significado y resultado de la misma.

IMPRUDENCIA

El actual panorama de la imprudencia punible en el actual Código penal viene de la redacción dada por la reforma de 1989 (L.O. 3/1989), en su art. 565

CP., aunque en el propio preámbulo de la Ley, reconoce su transitoriedad y su destino a desaparecer cuando el nuevo y completo Código penal establezca un sistema de incriminación singular de formas culposas de determinados delitos.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha declarado que para que exista "imprudencia" debe concurrir: a) una conducta no dolosa pero consciente y carente de la tutela exigible a cualquier individuo normal; b) un resultado lesivo causado por esa conducta; c) violación de una norma socio-cultural exigente en una actuación correcta, previsible que garantice aquella cautela; y d) que la previsibilidad del suceso sea notoria y vaya acompañada de una omisión de las más elementales precauciones.

La determinación de esta forma de comportamiento (acción culposa) ha pasado por varias fases, desde la psicología de la previsibilidad del resultado lesivo producido, junto a la capacidad en el sujeto para evitarlo adoptando otra conducta más cuidadosa; pasando por la normativa de omisión del deber objetivo de cuidado exigible en los comportamientos que se desenvuelven en el ámbito social y que trascienden a terceros.

En definitiva, se trata de que toda persona acomode su conducta, cuando ésta puede trascender a terceros, a unos patrones que eviten la posibilidad o probabilidad de lesionar los bienes jurídicos de tales terceros, y que deben ser propios de las actuaciones normales que se desarrollen en el contexto social.

A la vista de lo anterior se puede afirmar que no existirá infracción criminal cuando el resultado se ha sido producido de un modo fortuito. Para la imputación objetiva no es suficiente con el nexo estrictamente causal, sino que es necesario también, que el resultado hubiera podido ser evitado mediante una conducta cuidadosa.

El nuevo Código Penal, proclama en su art. 5 que: "No hay pena sin dolo o imprudencia", con lo que considera que sólo las conductas llevadas a cabo bajo una de estas formas de culpabilidad son conductas penalmente sancionables. El art. 10 dice que: "Son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley", para en el art. 12 constatar que las acciones u omisiones imprudentes sólo "se castigaran cuando expresamente lo disponga la Ley", lo que a "sensu contrario" quiere decir que no toda imprudencia es objeto de infracción penal sino sólo y exclusivamente las que disponga la Ley.

A la vista de todo lo anterior y, conociendo la profesionalidad y solvencia del colectivo nuclear, parece ciertamente impensable que un técnico en materia nuclear incurra en conductas delictivas de tipo doloso a la vez que es ciertamente difícil que lo haga en conductas gravemente imprudentes.