

# Índice

---

Prólogo . . . . .	13
Nota previa . . . . .	17
Introducción . . . . .	19

## PRIMERA PARTE

### ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO DISCIPLINARIO Y DERECHO PENAL EN LA INCRIMINACIÓN DE CONDUCTAS FUNCIONARIALES

<b>Capítulo I. Prevaricaciones administrativas específicas e ilícitos administrativos como infracciones de funcionarios en el ejercicio del cargo: objeto de tutela . . . . .</b>	<b>29</b>
1. OBSERVACIONES DESDE EL DERECHO PENAL . . . . .	29
1.1. <i>Precisiones metodológicas . . . . .</i>	29
1.2. <i>Necesidad de concretar el objeto de tutela en los delitos cometidos por funcionarios en el ejercicio del cargo . . . . .</i>	30
1.3. <i>Objetos de tutela subyacentes en las prevaricaciones específicas de los artículos 320, 322 y 329 . . . . .</i>	31
2. PRIMERAS CONCLUSIONES: EL DERECHO DISCIPLINARIO Y EL DERECHO PENAL COMO OPCIONES DE POLÍTICA CRIMINAL EN LA TUTELA DE LA CAPACIDAD PRESTACIONAL DE LOS PODERES PÚBLICOS. . . . .	34
2.1. <i>Límites a la intervención del Derecho penal en la incriminación de conductas funcionariales . . . . .</i>	34
2.2. <i>Consecuencias de la opción político-criminal adoptada . . . . .</i>	40
2.2.1. Desde la perspectiva de la recepción por el Derecho disciplinario de los principios del Derecho penal: principales obstáculos. . . . .	40
2.2.1.1. Consideraciones generales. . . . .	40

2.2.1.2.	Obstáculos vinculados al principio de legalidad . . . . .	45
2.2.1.3.	Obstáculos relativos a la perseguibilidad obligatoria de los ilícitos: el principio de oportunidad en el Derecho disciplinario . . . . .	57
2.2.1.4.	Obstáculos a la recepción plena del principio de proporcionalidad . . . . .	62
2.2.2.	Desde la perspectiva de la acumulación de ilícitos disciplinarios e ilícitos penales. . . . .	67
2.2.2.1.	Consideraciones generales. . . . .	67
2.2.2.2.	Articulación inicial del principio <i>non bis in idem</i> : su alcance en el Derecho disciplinario. . . . .	68
2.2.2.3.	Evolución de la jurisprudencia constitucional . . . . .	71
2.2.2.4.	La recepción del principio por el Derecho disciplinario. . . . .	76
2.2.2.5.	Propuesta de solución a la colisión entre ilícitos disciplinarios e ilícitos penales . . . . .	80
2.2.3.	Desde la perspectiva de la estructura del Estado social y democrático de Derecho. . . . .	89

## SEGUNDA PARTE

### PREVARICACIONES ADMINISTRATIVAS ESPECÍFICAS COMO DELITOS CONTRA LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, EL PATRIMONIO HISTÓRICO Y EL MEDIO AMBIENTE

<b>Capítulo II. Objeto de tutela . . . . .</b>	<b>95</b>
1. LA PROTECCIÓN PENAL DEL TERRITORIO. . . . .	95
2. LA TUTELA PENAL DEL PATRIMONIO HISTÓRICO. . . . .	108
2.1. <i>Antecedentes legislativos . . . . .</i>	108
2.2. <i>Objeto de tutela en los artículos 321 a 324 del Código penal de 1995. . . . .</i>	110

---

3.	TUTELA PENAL DEL MEDIO AMBIENTE . . . . .	111
3.1.	<i>El mandato constitucional de criminalización</i> . . . . .	111
3.2.	<i>Objeto de tutela del artículo 325 del Código penal de 1995</i> . . . . .	112
4.	CONCLUSIONES . . . . .	115
 <b>Capítulo III. Tipos de injusto, consecuencias jurídicas y cuestiones concursales de las prevaricaciones específicas de los artículos 320, 322 y 329 del Código penal</b> . . . . .		123
1.	ESTRUCTURA . . . . .	123
2.	TIPO OBJETIVO (I): AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN . . . . .	129
2.1.	<i>Delimitación del círculo de autores</i> . . . . .	131
2.1.1.	Concepto de funcionario público . . . . .	131
2.1.2.	Autoría en el supuesto de emisión de informes. . . . .	133
2.1.3.	Autoría en el supuesto de inspecciones medioambientales. . . . .	143
2.1.4.	Autoría en el supuesto de dictado de resoluciones o adopción de acuerdos . . . . .	145
2.2.	<i>Conclusiones en materia de autoría y participación.</i> . . . . .	148
3.	TIPO OBJETIVO (II): CONDUCTA . . . . .	153
3.1.	<i>La emisión de informes y la omisión de la denuncia de infracciones detectadas</i> . . . . .	153
3.1.1.	Concepto de informe . . . . .	154
3.1.2.	Objetos de los informes. . . . .	159
3.1.3.	Elementos comunes y diferenciales respecto de las conductas del tipo del 404 del Código penal . . . . .	167
3.2.	<i>Resolución o voto favorable a la concesión de licencia ilegal</i> . . . . .	170
3.2.1.	Resolución otorgante de la licencia . . . . .	171
3.2.1.1.	Concepto normativo de «resolución» . . . . .	172
3.2.2.	Voto favorable al acuerdo de concesión de la licencia. . . . .	178
3.2.2.1.	Concepto normativo de «votación» . . . . .	178

3.2.3. Diferencias con las conductas prevaricadoras del artículo 404. . . . .	186
4. TIPO OBJETIVO (Y III): INJUSTICIA DEL INFORME, DE LA RESOLUCIÓN O DEL ACUERDO FAVORABLE AL OTORGAMIENTO DE LA LICENCIA ILÍCITA: TEORÍAS INTERPRETATIVAS. . . . .	188
5. TIPO SUBJETIVO . . . . .	200
5.1. <i>Introducción</i> . . . . .	200
5.2. <i>Contenido del dolo en las prevaricaciones específicas: interpretación del término «a sabiendas»</i> . . . . .	201
5.3. <i>Existencia de elementos subjetivos del injusto</i> . . . . .	204
5.4. <i>El error en las prevaricaciones administrativas específicas</i> . . . . .	208
6. CONCURSOS . . . . .	209
6.1. <i>Supuestos concursales en los artículos 320.1, 322.1 y 329.1 del Código penal</i> . . . . .	209
6.1.1. Falsedad en documento público del artículo 390.1 del Código penal. . . . .	210
6.1.2. Cohecho (art. 419 del Código penal). . . . .	211
6.1.3. Delito de negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos (arts. 439 y 441 del Código penal). . . . .	213
6.1.4. Delitos comunes contra la ordenación del territorio (art. 319), el patrimonio histórico (arts. 321 a 324) y el medio ambiente (arts. 325 a 328) . . . . .	214
6.2. <i>Supuestos concursales en los artículos 320.2, 322.2 y 329.2 del Código penal</i> . . . . .	216
<b>Capítulo IV. Análisis de la jurisprudencia penal y administrativa del Tribunal Supremo</b> . . . . .	219
1. JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE PREVARICACIONES GENERALES . . . . .	219
2. INOPERATIVIDAD DE LA TUTELA DE LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, EL PATRIMONIO HISTÓRICO Y EL MEDIOAMBIENTE A TRAVÉS DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA . . . . .	221

3. OBSERVACIONES SOBRE LA JURISPRUDENCIA RECAÍDA EN MATERIA DE RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS . . . . .	224
3.1. <i>Aclaración metodológica.</i> . . . . .	224
3.2. <i>Breve comentario crítico sobre la idoneidad del Derecho disciplinario como instrumento de tutela a la luz de la jurisprudencia contencioso-administrativa.</i> . . .	225

TERCERA PARTE

**ILÍCITOS DISCIPLINARIOS COMO INFRACCIONES CONTRA LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, EL PATRIMONIO HISTÓRICO Y EL MEDIO AMBIENTE**

<b>Capítulo V. La tutela administrativa de la ordenación del territorio, el patrimonio histórico y el medio ambiente</b> . . . . .	233
1. INFRACCIONES Y SANCIONES: INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS ESPECÍFICAS E INFRACCIONES DISCIPLINARIAS EN LA LEGISLACIÓN ESTATAL Y AUTONÓMICA. . . . .	233
1.1. <i>El informe, la resolución y el voto favorable como infracciones administrativas específicas en la legislación estatal y autonómica.</i> . . . . .	233
1.2. <i>El informe, la resolución y el voto favorable como infracciones disciplinarias en la legislación estatal general de Función Pública.</i> . . . . .	239
2. TIPO OBJETIVO . . . . .	240
2.1. <i>Autoría y participación</i> . . . . .	240
2.2. <i>La conducta típica.</i> . . . . .	244
3. TIPO SUBJETIVO . . . . .	248

CUARTA PARTE

**FUNDAMENTACIÓN DE LAS PREVARICACIONES ADMINISTRATIVAS ESPECÍFICAS: CREACIÓN DE TIPOS ESPECÍFICOS COMO UTILIZACIÓN SIMBÓLICA DEL DERECHO PENAL**

<b>Capítulo VI. Fundamentos pragmáticos y dogmáticos de la existencia de las prevaricaciones administrativas específicas</b> . . . . .	255
1. FUNDAMENTACIÓN PRAGMÁTICA . . . . .	255

---

2. FUNDAMENTACIÓN DOGMÁTICA . . . . .	257
2.1. <i>Inexistencia de lagunas legales para la incriminación de las conductas típicas sin recurrir a la creación de nuevos tipos específicos</i> . . . . .	259
2.2. <i>Inexistencia de una mayor agravación punitiva atendiendo a la pluriofensividad de los nuevos tipos específicos</i> . . . . .	263
3. LA CREACIÓN DE LOS TIPOS ESPECÍFICOS DE PREVARICACIÓN ADMINISTRATIVA COMO UTILIZACIÓN SIMBÓLICA DEL DERECHO PENAL. . . . .	265
3.1. <i>Ineficacia de los actuales tipos específicos de prevaricaciones especiales de los artículos 320, 322 y 329</i> . . . . .	265
3.2. <i>Texto y contexto del Derecho penal simbólico en el sistema jurídico español: legitimidad y eficacia</i> . . . . .	267
3.2.1. Concepto de Derecho penal simbólico . . . . .	267
3.2.2. Falta de legitimación del recurso al Derecho penal simbólico . . . . .	269
<b>Bibliografía</b> . . . . .	275