

..ReCrim2026..

ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 290 DEL CÓDIGO PENAL COMO POSIBLE RESPUESTA AL FALSEAMIENTO DE LA INFORMACIÓN EMPRESARIAL SOBRE SOSTENIBILIDAD

Carlos Álvaro Peris

Profesor e investigador predoctoral (ACIF). Departamento de Derecho penal.
Universitat de València.

Artículo 290 CP – información ESG – sostenibilidad corporativa – delitos societarios
– *Article 290 Criminal Code – ESG reporting – corporate sustainability – corporate offences*

La Directiva (UE) 2022/2464 (CSRD) transformó la implicación y diligencia que las empresas deben tener respecto a la información sobre su sostenibilidad — medioambiental, social y de gobernanza (ESG)— transitando de una comunicación voluntaria a una obligación legal integrada en el informe de gestión. Esta investigación analiza si el artículo 290 del Código Penal español ofrece una respuesta penal adecuada al falseamiento de los estados de información no financiera (EINF). Tal y como se analizará, pese a que los EINF quedan formalmente comprendidos en el objeto material del tipo, el requisito de idoneidad para causar un perjuicio patrimonial individual, así como la exclusión de los verificadores del círculo de sujetos activos, constituyen obstáculos estructurales que pueden reclamar una reforma legislativa.

Directive (EU) 2022/2464 (CSRD) transformed the level of engagement and due diligence that companies must exercise regarding their sustainability information— environmental, social, and governance (ESG)—shifting from voluntary disclosure to a legal obligation integrated into the management report. This study examines whether Article 290 of the Spanish Criminal Code provides an adequate criminal response to the falsification of non-financial information statements (EINF). As will be discussed, although EINFs are formally included within the material scope of the offense, the requirement of suitability to cause individual financial harm, as well as the exclusion of verifiers from the circle of active subjects, constitute structural obstacles that may call for legislative reform.

Recibido: 18/05/26

Publicado: 26/05/2026

© 2026 Los derechos de la presente contribución corresponden a sus autores; los signos distintivos y la edición son propiedad del Instituto U. de Investigación en Criminología y CC.PP. La cita está permitida en los términos legalmente previstos, haciendo siempre expresa mención de autoría y de la disponibilidad en línea en <http://www.uv.es/recrim>

SUMARIO: I. Introducción. II. El régimen de transparencia corporativa no financiera: marco normativo y naturaleza jurídica de la información obligatoria sobre sostenibilidad. 1. De la voluntaria responsabilidad social corporativa a la obligación legal de informar sobre sostenibilidad. 2. La naturaleza jurídica de la información obligatoria sobre sostenibilidad: el problema previo para el Derecho penal. III. Aproximación dogmática al delito del artículo 290 CP. 1. Bien jurídico protegido. 2. Conducta típica. 3. Sujetos. 4. Dolo. IV. ¿Encaja entonces el falseamiento de la información sobre sostenibilidad en el artículo 290 CP? V. Conclusiones.

I. Introducción

La transparencia corporativa ha dejado de ser una utopía para convertirse en el eje vertebrador de un nuevo modelo de diligencia debida para las empresas. Durante décadas, el ordenamiento jurídico tan solo imponía a las sociedades mercantiles la obligación de informar sobre su situación económica y financiera. Por ejemplo, a través de la presentación de las cuentas anuales y los libros contables. Este marco, por más que sometido a sucesivas ampliaciones, respondía a una lógica esencialmente patrimonial: proteger el patrimonio de socios, acreedores e inversores frente al engaño de quienes administran la sociedad. La finalidad última era garantizar que los sujetos que entablan relaciones económicas con una entidad mercantil dispongan de información veraz sobre la que fundar sus decisiones¹.

Sin embargo, la convergencia de la crisis climática, las exigencias sociales de responsabilidad empresarial y la presión regulatoria del legislador europeo ha producido una transformación de ese paradigma. Ya no basta con informar sobre la situación económica y financiera. Las grandes empresas —y, progresivamente, un espectro cada vez más amplio de entidades— deben publicar información detallada sobre su impacto medioambiental, social y de gobernanza: lo que el acervo regulatorio denomina información ESG (*Environmental, Social and Governance*). Cabe destacar que esta transformación no obedece a una moda regulatoria pasajera, sino a un cambio estructural en la concepción de la empresa y de sus obligaciones frente a la sociedad. Se inscribe en lo que SILVA SÁNCHEZ describió como la dinámica de expansión del Derecho Penal económico en las sociedades postindustriales².

La diferencia —y esta es una precisión que importa para el análisis que presentamos a continuación— es que el régimen de la información ESG no responde a una ansiedad social difusa sino a una necesidad concreta de protección de la integridad de los mercados y de los derechos de terceros, identificada y articulada por el legislador europeo.

El núcleo normativo de esta transformación es la Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022 —conocida como Directiva CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*)—³. Esta Directiva

¹ Sobre la función de la información societaria como mecanismo de protección del patrimonio individual, véase: FARALDO CABANA, P.: *Los delitos societarios*, 2.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2015, p. 115. La autora señala que «los terceros no tienen un “derecho” a obtener información social, derecho que únicamente corresponde a los socios y a los representantes de los trabajadores, no obstante lo cual es digno de protección su interés en recibir una información verídica puesto que en sus relaciones con la sociedad se hallan en situación de desigualdad, de forma tal que la falsedad en las informaciones o comunicaciones sociales conlleva un claro peligro para el patrimonio del tercero en cuestión. Se trata de garantizar que el inversor potencial pueda formarse un juicio lo más exacto posible sobre los riesgos y expectativas de la inversión».

² SILVA SÁNCHEZ, J.M.ª: *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2.ª ed., Madrid, Civitas, 2001, passim. El autor advierte contra la expansión indiscriminada del *ius puniendi* y reclama que toda ampliación del ámbito penal esté justificada por la existencia de un bien jurídico merecedor y necesitado de protección. La posición que aquí defendemos asume plenamente esta exigencia.

³ Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022 por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE (Directiva de Contabilidad), la Directiva 2004/109/CE (Directiva de Transparencia), la Directiva 2006/43/CE (Directiva de Auditoría) y el Reglamento (UE) n.º 537/2014 sobre los requisitos específicos para la auditoría legal de las entidades de interés público. Este núcleo normativo quedaría también integrado por la Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y el Reglamento

amplía drásticamente tanto el ámbito subjetivo como objetivo de la obligación de publicar información sobre sostenibilidad, introduce los Estándares Europeos de Información sobre Sostenibilidad (en adelante, ESRS) como marco obligatorio e impone la verificación obligatoria de esa información. Con todo ello, la información ESG adquiere una naturaleza jurídica distinta a la que tenía bajo el régimen anterior de voluntariedad, puesto que ahora se convierte en información obligatoria, estandarizada, verificada e integrada en el informe de gestión.

La trascendencia jurídico-penal de esta transformación es evidente, puesto que los estados de información no financiera (en adelante, EINF) son hoy información relevante para inversores, trabajadores y terceros. Por tanto, su falsedad no puede ser, en principio, un hecho ajeno al derecho penal. En ocasiones los inversores ya condicionan sus decisiones al contexto de la información ESG que tengan sobre esa empresa o incluso las entidades financieras vinculan la concesión de crédito al cumplimiento de compromisos de sostenibilidad. Ante este panorama, el falseamiento de la información ESG no es un acto de escasa trascendencia, sino que es una conducta con capacidad para distorsionar el funcionamiento del mercado, inducir decisiones patrimoniales erróneas y socavar la confianza en un sistema de transparencia corporativa que la Unión Europea ha decidido reforzar como pilar de su política económica.

Todo ello, sin dejar de lado la relevancia de la información financiera. Tal y como analiza LEÓN ALAPONT, la Unión Europea también se ha centrado en «facilitar el acceso a una de las evidencias que con mayor frecuencia permiten detectar la actividad delictiva: la información financiera»⁴.

La pregunta que vertebra este trabajo es, por tanto, si el instrumento penal existente —el artículo 290 del Código Penal, que sanciona la falsedad de documentos de la sociedad— está diseñado para responder penalmente al falseamiento de la información ESG⁵. Concretamente, señala este precepto lo siguiente:

«Los administradores, de hecho o de derecho, de una sociedad constituida o en formación, que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma, a alguno de sus socios, o a un tercero, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses.

Si se llegare a causar el perjuicio económico se impondrán las penas en su mitad superior.»

La respuesta que aquí defenderemos es que el artículo 290 CP ofrece una cobertura

(UE) 2020/852 del Parlamento Europeo y del Consejo de 18 de junio de 2020 relativo al establecimiento de un marco para facilitar las inversiones sostenibles.

⁴ LEÓN ALAPONT, J.: “Un comentario de urgencia a la Ley Orgánica 9/2022, de 28 de julio, por la que se establecen normas que faciliten el uso de información financiera y de otro tipo para la prevención, detección, investigación o enjuiciamiento de infracciones penales”, *Diario La Ley*, núm. 10123, 2022, p. 2.

⁵ FARALDO CABANA, P.: “XVI. Delitos societarios” en GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (dir.), VIDALES RODRÍGUEZ, C. (coord.): *Tratado de Derecho Penal Económico y de la Empresa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2025, pp. 1393-1462; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico y de la Empresa. Parte Especial*, 7.^a ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, pp. 580-609; y NIETO MARTÍN, A.: “Falsedades en la empresa”, en DE LA MATA BARRANCO, N.J., DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A. y NIETO MARTÍN, A.: *Derecho penal económico y de la empresa*, 2.^a ed., Madrid, Dykinson, 2024, pp. 791-838. Estas constituyen las referencias doctrinales básicas que utilizaremos para el análisis del artículo 290 CP. Los autores analizan cada elemento del tipo con una exhaustividad que nos permitirá valorar la solidez de la arquitectura típica de este delito y, al mismo tiempo, identificar sus puntos de fricción con las nuevas realidades como la que aquí examinaremos.

parcial y estructuralmente insuficiente. La integración formal de los EINF en el informe de gestión permite sostener su encaje en el objeto material del tipo, pero la exigencia de idoneidad para causar perjuicio patrimonial individual constituye un obstáculo estructural, dado el carácter predominantemente difuso del daño que produce la información sobre sostenibilidad falsa. A ello se añade una segunda insuficiencia estructural: la exclusión de los verificadores del círculo de sujetos activos del delito, que deja sin cobertura penal autónoma a un agente al que la Directiva CSRD confía una función esencial de control de la veracidad. Esta posición se alinea con la propuesta formulada por VALVERDE-CANO⁶, en la que podría seguirse el modelo del Derecho alemán que tipifica autónomamente la responsabilidad del auditor (§ 332 HGB).

Examinaremos, en primer lugar, el marco normativo de la transparencia corporativa no financiera y la naturaleza jurídica de los EINF, como cuestión previa para el Derecho Penal (epígrafe II). A continuación, analizaremos la estructura típica del artículo 290 CP, con especial atención a los elementos cuya interpretación resulta determinante para el encaje de la información ESG: bien jurídico, objeto material, conducta típica, sujetos activos... (epígrafe III). Sobre esa base, formularemos el diagnóstico de suficiencia (o no) del tipo vigente, distinguiendo entre los argumentos favorables al encaje y los obstáculos estructurales que lo limitan (epígrafe IV). Finalmente, sintetizaremos las conclusiones de nuestro análisis (epígrafe V).

II. El régimen de transparencia corporativa no financiera: marco normativo y naturaleza jurídica de la información obligatoria sobre sostenibilidad.

El análisis penal de la falsedad en la información sobre sostenibilidad presupone el conocimiento del marco normativo que la impone. Sin ese presupuesto, la evaluación acerca de si la información sobre sostenibilidad ofrecida por las empresas encaja en la definición de aquellos «documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica» de la entidad —expresión del artículo 290 CP— queda suspendida en el vacío. Este epígrafe cumple, por tanto, una doble función: 1) proporcionar al lector el marco mercantil imprescindible para comprender la transformación que la Directiva CSRD ha supuesto en la información corporativa no financiera; y 2) resolver la cuestión previa más importante para el derecho penal: concluir cuál es la naturaleza jurídica de la información obligatoria sobre sostenibilidad como categoría susceptible de encaje en el tipo del artículo 290 CP.

1. De la voluntaria responsabilidad social corporativa a la obligación legal de informar sobre sostenibilidad.

La evolución del régimen de transparencia corporativa no financiera puede sintetizarse en tres fases cuya comprensión es esencial para valorar el alcance de la obligación actual.

En la primera fase, la información sobre impactos sociales y medioambientales de la empresa constituía un acto de comunicación voluntaria, inscrito dentro del marco de la denominada responsabilidad social corporativa (RSC). Las empresas publicaban memorias de sostenibilidad por razones de reputación o presión de mercado, pero sin que

⁶ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento de la información sobre sostenibilidad: relevancia penal y responsabilidad de los verificadores”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 33, 2025, pp. 251-293. La autora aborda la cuestión de si la información sobre sostenibilidad puede ser objeto material del artículo 290 CP centrándose a su vez en la posible responsabilidad penal de los verificadores.

ningún imperativo legal las obligara a ello ni ningún estándar armonizado determinara su contenido⁷. La información resultante era heterogénea, no verificada y, en muchos casos, selectiva: las empresas informaban de lo que les convenía y silenciaban lo que no. BOLDÓ RODA ha descrito con precisión esta fase como la transición «del concepto de RSC al de sostenibilidad»⁸. Por tanto, la RSC operaba como un compromiso extrajurídico desprovisto de fuerza vinculante. La información sobre sostenibilidad voluntaria no era, en ningún sentido, relevante a tenor del artículo 290 CP. Recordemos que este artículo exige que se trate de un «documento que deba reflejar la situación jurídica o económica» de la entidad. En aquella época esa información no era obligatoria, no estaba integrada en ningún documento social y, por tanto, su falsedad no podía constituir un delito del artículo 290 CP.

La segunda fase se inaugura con la Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014 (conocida como NFRD), que impuso a las entidades de interés público con más de quinientos trabajadores la obligación de publicar un estado de información no financiera. Previamente, la Directiva 2013/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, establecía en su artículo 19, respecto al contenido del informe de gestión, lo siguiente: «En la medida necesaria para la comprensión de la evolución, los resultados o la situación de la empresa, este análisis incluirá **indicadores** fundamentales de resultados, **de naturaleza** tanto financiera como, cuando proceda, **no financiera**, que sean pertinentes respecto de la actividad específica de la empresa, incluida información sobre cuestiones relativas al medio ambiente y al personal...».

Por tanto, aunque en esta Directiva ya se podía entrever hacia dónde apuntaría la legislación europea, el verdadero cambio llegó al año siguiente con la Directiva NFRD. Esta modificó la Directiva anterior incorporando un artículo 19 bis en el que se establecía la obligación de publicar un estado de información no financiera «relativa como mínimo, a cuestiones medioambientales y sociales, así como relativas al personal, al respeto de los derechos humanos y a la lucha contra la corrupción y el soborno». Su transposición en España se produjo (aunque de manera tardía⁹) mediante la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, por la que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y la Ley de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad.

Constituye un dato especialmente relevante para nuestro análisis el hecho de que esta ley, en consonancia con la Directiva europea, estableciera que los EINF debían

⁷ A modo de ejemplo, en 2011 se consideraba como una noticia relevante el hecho de que Nestlé publicara su primer informe sobre sostenibilidad acerca de cuál era el impacto de su actividad en la sociedad española. Este hecho viene a constatar el cambio tan significativo que ha acontecido en los últimos quince años respecto al régimen de transparencia corporativa no financiera. Informar sobre la sostenibilidad de las actividades empresariales ha pasado de ser una estrategia de diferenciación empresarial a un imperativo legal. Véase: <https://financialefood.es/7821-2/> y <https://diarioresponsable.com/noticias/14382-nestle-publica-su-primero-informe-sobre-sostenibilidad>.

⁸ BOLDÓ RODA, C.: “Entorno jurídico de la sostenibilidad empresarial”, *Revista Jurídica Valenciana*, núm. 36, 2020, pp. 78-83”, donde analiza la evolución conceptual de la responsabilidad social corporativa hacia el paradigma de la sostenibilidad empresarial como obligación jurídica. La autora sitúa el punto de inflexión en el paso de los instrumentos voluntarios a las obligaciones establecidas por la regulación europea.

⁹ El artículo 4.1 de la Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, establecía como plazo máximo de transposición para los Estados miembros el 6 de diciembre de 2016.

integrarse en el informe de gestión¹⁰. A partir de la entrada en vigor de la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, la presentación de la información sobre la sostenibilidad de las actividades empresariales en España dejó de ser voluntaria para convertirse en una obligación legal. Transitó de una dispersión en documentos accesorios voluntarios a integrarse en un documento central de la vida societaria. A su vez, dejó de ser ajena al control jurídico para someterse al examen de un prestador independiente de servicios de verificación. Al respecto, la Directiva NFRD en el apartado 6 del artículo 19 bis cedía a los Estados miembros la decisión de obligar (o no) a que la información contenida en el EINF fuera verificada por un prestador independiente de servicios de verificación.

En su transposición, el legislador español (modificando el artículo 35 de la Ley de Auditoría de Cuentas) decidió, tan solo, obligar a los auditores de cuentas a comprobar que el EINF estuviera incluido en el informe de gestión. Así, las empresas españolas no quedaban obligadas a que su EINF fuera verificado por un prestador independiente de servicios de verificación. Por tanto, con la Directiva NFRD y su transposición en España a través de la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, se dio origen a un nuevo modelo en el régimen de transparencia corporativa no financiera con la imposición a las empresas de elaborar un estado de información no financiera (EINF).

La tercera fase es la que se abre con la Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, por la que se modifican el Reglamento (UE) n° 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respecta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas (conocida como Directiva CSRD). Esta Directiva amplía sustancialmente el ámbito subjetivo de la obligación, introduce los ESRS (*European Sustainability Reporting Standards*) como marco obligatorio de presentación e impone la verificación obligatoria de la información de sostenibilidad. Esto último a diferencia de la Directiva NFRD que, tal y como hemos comentado anteriormente, cedía a los Estados miembros la decisión de obligar (o no) a que la información fuera verificada por un prestador independiente de servicios de verificación.

Los ESRS, elaborados por el EFRAG (*European Financial Reporting Advisory Group*), por delegación de la Comisión Europea, establecen estándares detallados sobre qué debe informarse (indicadores climáticos, sociales, de gobernanza...) y cómo debe presentarse. La transposición en España queda sujeta a la aprobación del Proyecto de Ley de información empresarial sobre sostenibilidad. De ver la luz este Proyecto de Ley en el Parlamento quedarían también obligadas a presentar un informe de sostenibilidad las pequeñas y medianas empresas cotizadas, salvo algunas excepciones como, por ejemplo, quedarían fuera de esta obligación las microempresas.

Seguidamente, cabe analizar cuál es entonces el contenido concreto que deben presentar las empresas en relación a la sostenibilidad de sus acciones. Hasta que se haga efectiva la transposición en España de la Directiva CSRD a través del Proyecto de Ley de información empresarial sobre sostenibilidad, el eje central de la información corporativa sobre sostenibilidad continúa siendo el estado de información no financiera, bajo los parámetros que establecieron anteriormente la Directiva NFRD y su transposición en

¹⁰ Se modificaron los apartados 1 y 6 del artículo 44 y los apartados 6,7,8 y 9 del artículo 49 del Código de Comercio para incorporar esta obligación (aparte de las modificaciones realizadas en la LSC y la LAC). Especialmente relevante resulta el apartado 6 del artículo 49 del Código de Comercio en el que se detalla concretamente cuál debe ser el contenido del estado de información no financiera consolidado obligando a las empresas a informar (tal y como exigía la Directiva NFRD) respecto a cuestiones medioambientales, sociales y de personal, derechos humanos, lucha contra la corrupción y soborno, así como debiendo incorporar otra información acerca de la sociedad (proveedores, consumidores, información fiscal...).

España con la Ley 11/2018, de 28 de diciembre.

Los EINF, de acuerdo con el apartado 6 del art. 49 CCom y el apartado 5 del artículo 262 LSC, deben presentarse conforme a estándares reconocidos (como los del GRI, *Global Reporting Initiative*). Al respecto, explica VERCHER MOLL que «...los indicadores previstos por el GRI en cada uno de los estándares vienen a determinar su grado de cumplimiento, de manera que no puede aplicarse una metodología distinta que provoque una interpretación diferente»¹¹.

Conviene subrayar que los EINF no contienen exclusivamente información cualitativa o programática. También, incluyen métricas cuantitativas —emisiones de CO₂ medidas en toneladas equivalentes, brecha salarial expresada en porcentaje, consumo energético en megavatios-hora, porcentaje de residuos reciclados...— junto con información cualitativa —descripción de políticas de derechos humanos, estrategia climática, estructura de gobernanza, evaluación de riesgos...—. Esta doble dimensión, cuantitativa y cualitativa, es relevante para el análisis penal porque amplía el espectro de modalidades de falsedad posibles: desde la alteración de datos numéricos objetivamente verificables hasta la presentación sesgada de políticas, la omisión de impactos adversos conocidos o la exageración de compromisos de sostenibilidad no respaldados por hechos.

Por tanto, bajo este contexto, se obliga a las empresas a incorporar en el estado de información no financiera lo siguiente: 1) una breve descripción del modelo de negocio de la empresa; 2) una descripción de las políticas que aplican en relación con las cuestiones mencionadas anteriormente (medioambientales, sociales y de personal, derechos humanos...); 3) la divulgación de los resultados derivados de la aplicación de esas políticas; 4) la identificación y detalle de los principales riesgos relacionados con las cuestiones mencionadas que estuvieran vinculados a las actividades de la empresa¹²; y 5) los indicadores clave de resultados no financieros que sean pertinentes respecto a la actividad empresarial concreta, y que cumplan con los criterios de comparabilidad, materialidad, relevancia y fiabilidad conforme a estándares como los del GRI.

Ahora bien, tal y como hemos explicado anteriormente, al promulgarse la Directiva CSRD se vuelven a modificar los artículos 19 bis y 29 bis de la Directiva 2013/34/UE, con el objetivo de transitar del «estado no financiero» a la «presentación de información sobre sostenibilidad». La Directiva CSRD extirpa deliberadamente la terminología de «información no financiera» incorporada por la Directiva NFRD. La Comisión Europea dejó entrever que este término podía resultar inexacto y semánticamente peligroso, puesto que inducía a la falacia de que los factores ambientales, sociales y de gobernanza carecían de impacto en los flujos de caja, el coste de capital o el balance de la entidad.

La realidad de la economía contemporánea ha demostrado que los riesgos climáticos, las disrupciones en la cadena de suministro global por litigios de derechos humanos o las controversias de gobernanza poseen repercusiones financieras directas, severas y de materialización cada vez más acelerada. Por consiguiente, la modificación del artículo 19 bis insta la nomenclatura de «información sobre sostenibilidad», un término que abarca intrínsecamente el impacto externo de la empresa sin descartar la

¹¹ VERCHER MOLL, J.: *La verificación de la información sobre sostenibilidad*, Madrid, Marcial Pons, 2024, p. 112.

¹² Este apartado sobre riesgos incluía una mención a la cadena de valor, exigiendo informar sobre las relaciones comerciales, productos o servicios que pudieran tener efectos negativos, pero únicamente «cuando sea pertinente y proporcionado», una salvedad que otorgaba a las empresas una amplia vía de escape para evitar el escrutinio de sus cadenas de suministro.

relevancia financiera de dichos factores.

Concretamente, el modificado artículo 19 bis exige que el informe de sostenibilidad articule detalladamente la resiliencia del modelo de negocio y de la estrategia corporativa frente a los riesgos relacionados con cuestiones de sostenibilidad. Asimismo, se requiere identificar proactivamente las oportunidades de mercado que la empresa puede capitalizar derivadas de la transición ecológica. Sin embargo, uno de los avances regulatorios más trascendentales en este apartado es la obligación de formular y hacer públicos los planes de transición climática. La Directiva CSRD requiere que las corporaciones expliquen mediante qué medidas de aplicación y qué planes financieros y de inversión conexos garantizan que su modelo de negocio sea compatible con la transición hacia una economía sostenible.

Otra innovación de la Directiva CSRD, conforme a su artículo 19, es la incorporación del concepto de «recursos inmateriales fundamentales». El legislador parece reconocer aquí que la contabilidad financiera tradicional es incapaz de capturar gran parte del valor de una empresa moderna, lo que explica la divergencia entre el valor contable y el valor de mercado. Por tanto, se exige a las empresas presentar información sobre recursos inmateriales (sin sustancia física) de los que depende fundamentalmente el modelo de negocio.

El nuevo marco legislativo establece la obligatoriedad de presentar la información conforme a las normas de presentación de información sobre sostenibilidad adoptadas por la Comisión Europea mediante actos delegados, conocidas como los *European Sustainability Reporting Standards* (ESRS), mencionados anteriormente. Así, esta estandarización garantiza que el nivel de sostenibilidad en las acciones que ejecuta una empresa manufacturera en España pueda ser comparado con su homóloga en Alemania.

Respecto a la transposición en España del marco normativo impuesto por la Directiva CSRD, ya hemos comentado anteriormente que el Gobierno aprobó en 2024 el Proyecto de Ley de Información Empresarial sobre Sostenibilidad por el que se modificará el Código de Comercio, la Ley de Sociedades de Capital y la Ley de Auditoría de Cuentas. De ver la luz este Proyecto de Ley se conseguiría la transición efectiva en España del «estado de información no financiera» al «informe de sostenibilidad». Respecto al contenido de este nuevo «informe de sostenibilidad», el Proyecto de Ley prevé derogar los apartados 6, 7, 8 y 9 del artículo 49 CCom relativos al contenido del «estado de información no financiera» incorporando un nuevo artículo 49 bis en cuyo apartado 2 podemos comprobar cómo el legislador español ha transpuesto las directrices estipuladas por el legislador europeo.

A grandes rasgos, este informe de sostenibilidad deberá incluir: a) una breve descripción del modelo de negocio y la estrategia del grupo; b) una descripción de los objetivos con horizonte temporal relativos a las cuestiones de sostenibilidad; c) una descripción de la función de los órganos de administración en las cuestiones de sostenibilidad; d) una descripción de las políticas del grupo en relación con las cuestiones de sostenibilidad; e) Información sobre la existencia de sistemas de incentivos ligados a cuestiones de sostenibilidad y ofrecidos a los miembros de los órganos de administración; y f) una descripción del procedimiento de diligencia debida aplicado por el grupo en relación con las cuestiones de sostenibilidad, así como los principales impactos negativos, reales o potenciales, relacionados con las propias actividades del grupo y con su cadena de valor añadiendo cualesquiera de las medidas adoptadas por el grupo para prevenir, mitigar, subsanar o poner fin a los impactos negativos reales o potenciales, junto con el resultado de dichas medidas.

De esta manera, en este primer apartado del epígrafe hemos proporcionado el marco jurídico mercantil necesario para comprender cuál es la información sobre sostenibilidad que deben presentar (y, por tanto, puede ser falsificada) las empresas. Tanto a través del «estado de información no financiera» actualmente como mediante el «informe de sostenibilidad» una vez vea la luz el Proyecto de Ley de información empresarial sobre sostenibilidad.

2. La naturaleza jurídica de la información obligatoria sobre sostenibilidad: el problema previo para el Derecho penal.

Sin duda, esta es la cuestión teórica más relevante del presente epígrafe. Las preguntas que se nos suscitan son: ¿cuál ha sido la calificación jurídica de los EINF hasta ahora? ¿Cuál será la calificación jurídica del nuevo informe sobre sostenibilidad? ¿Son documentos sociales en sentido clásico? La respuesta a esta pregunta condiciona todo el análisis penal posterior, porque de ella depende que los EINF¹³ queden comprendidos en el objeto material del artículo 290 CP —los «documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad»— o queden fuera de su alcance.

PÉREZ BENÍTEZ ha señalado, desde la perspectiva mercantil, que el objeto material del artículo 290 CP debe interpretarse a la luz de la evolución de la legislación societaria, y que, por tanto, los documentos que «deben reflejar la situación jurídica o económica de la entidad» son múltiples¹⁴. De esta manera, no constituyen una categoría cerrada sino abierta a la incorporación de nuevas obligaciones informativas. Esta observación resulta directamente pertinente para el análisis de los EINF. A continuación, presentamos tres argumentos que convergen para sostener que estos son documentos comprendidos en el objeto material del artículo 290 CP.

El primer argumento es el de la integración formal en el informe de gestión. Desde la entrada en vigor de la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, los EINF se incorporan al informe de gestión (art. 262.5 LSC). De la misma forma se prevé con el informe de sostenibilidad a través de la incorporación de un nuevo artículo 262 bis en la LSC que lo incluye también dentro del informe de gestión. Además, este es un documento que «debe reflejar la situación jurídica o económica» de la entidad. MARTÍNEZ-BUJÁN lo incluye expresamente en el catálogo de documentos que integran el objeto material del artículo 290 CP, junto con las cuentas anuales o la propuesta de distribución de resultado¹⁵. Incluso, la doctrina ya incluía anteriormente desde un principio el informe de gestión dentro del objeto material del artículo 290 CP.

Concretamente, RODRÍGUEZ MONTAÑÉS señalaba lo siguiente: «Entre los documentos referidos a la “situación económica” podrían encajar junto a la falsificación

¹³ De ahora en adelante nos referiremos tan solo a los EINF, puesto que mientras no se apruebe definitivamente y entre en vigor la ley de información empresarial sobre sostenibilidad no transitamos oficialmente en España del «estado de información no financiera» (EINF) al «informe de sostenibilidad». Aunque, tal vez, muchos de los argumentos que a continuación presentamos puedan servir también para justificar el posible encaje del falseamiento del informe de sostenibilidad en el artículo 290 CP cabe ser prudentes y esperar para comprobar cuál es el contenido definitivo con el que se aprueba finalmente dicha ley.

¹⁴ PÉREZ BENÍTEZ, J.J.: “Aspectos mercantiles de los delitos societarios”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 22, 2019, pp. 25-26. El autor analiza el objeto material del art. 290 desde la perspectiva del Derecho Mercantil, con atención a la evolución legislativa.

¹⁵ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, pp. 585-589. El autor señala que el objeto material aparece descrito «con una deseable amplitud» y que el informe de gestión queda «indudablemente» comprendido en él.

del balance y demás documentos integrantes de las cuentas anuales, el informe de gestión que debe acompañarlas, el balance de fusión o el balance final en caso de disolución de la sociedad»¹⁶. La integración formal opera, por así decirlo, como un mecanismo de «arrastre normativo», es decir, al incorporar los EINF en el informe de gestión, podemos entender que el legislador ha extendido automáticamente a esa información la naturaleza jurídica del documento que la alberga. No se trata de una extensión del objeto material a categorías nuevas, sino que se trata de reconocer que el legislador ha ampliado el contenido de un documento que ya estaba comprendido en el objeto material.

El segundo argumento, es el de la obligatoriedad de presentar los EINF. Parece oportuno aquí destacar la distinción entre aquellos documentos que «deben reflejar» la situación jurídica o económica de la entidad y los que «pretenden reflejarla voluntariamente». Parece haber consenso en la doctrina respecto a dejar fuera del objeto material del artículo 290 CP a aquellos documentos que ofrecen ese tipo de información sin tener esa función específica, así como los que son presentados por sociedades que no tienen obligación de hacerlo¹⁷. De esta manera, aquellos EINF presentados por sociedades obligadas a hacerlo conforme a la legislación mercantil española formarían parte del objeto material del artículo 290 CP.

El tercer argumento atiende a la dimensión económica de la información sobre sostenibilidad. Todo ello, puesto que esta no es información meramente programática o declarativa, sino que tiene un impacto económico directo y mensurable. Los riesgos climáticos afectan al valor de los activos —los denominados «activos varados» (*stranded assets*) son un ejemplo paradigmático—; las condiciones laborales inciden en la productividad y en el riesgo de litigios; los escándalos en torno a decisiones de gobernanza influyen en la cotización bursátil; las métricas medioambientales determinan el acceso a financiación verde y a índices ESG que canalizan flujos de inversión crecientes... VALVERDE-CANO reconoce que «la clave reside en determinar si la información de sostenibilidad puede, en determinados contextos, afectar de forma significativa el valor económico de la empresa»¹⁸. Cabría aquí recordar casos recientes de desplomes bursátiles desencadenados por la revelación de datos sobre emisiones falsificados, como el escándalo de Volkswagen en 2015¹⁹, así como por falsear información sobre la sostenibilidad de determinados productos financieros como, por ejemplo, el caso de DWS, filial de gestión de patrimonios del Deutsche Bank²⁰.

Sin embargo, cabe matizar que estos ejemplos no los hemos expuesto con el objetivo de concluir que su conducta falsaria encaje en el artículo 290 CP, sino bajo el pretexto de demostrar que la información sobre sostenibilidad sí que afecta al valor económico de la empresa. Por tanto, parece más que plausible admitir que los EINF

¹⁶ RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T.: “Algunas reflexiones acerca de los delitos societarios y las conductas de administración desleal”, *ADPCP*, núm. 2, 1996, p. 439.

¹⁷ NIETO MARTÍN, A.: “Falsedades en la empresa”, *op. cit.*, p. 829. En este mismo sentido: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, p. 586. y VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, p. 258.

¹⁸ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, p. 285.

¹⁹ Este caso sentó un precedente en la industria automovilística siendo apodado como *Dieselgate*. La empresa automovilística Volkswagen instaló un dispositivo de desactivación en motores diésel para manipular las pruebas de emisiones. Los coches emitían hasta 40 veces más gases contaminantes en circulación real que en laboratorio. Véase más ampliamente: <https://www.enriquadans.com/2015/09/el-caso-volkswagen-y-el-fracaso-de-la-responsabilidad-social-corporativa.html>

²⁰ Las acciones de DWS cayeron hasta un 12,4%. Véase más ampliamente: https://www.elconfidencial.com/mercados/2021-08-26/regulador-gestora-dws-criterios-sostenibilidad_3252354/

encajan en el objeto material del artículo 290 CP al tratarse de un documento que debe reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, afectando así esa información a la imagen de la empresa en los mercados financieros. De hecho, RECALDE CASTELLS ha puesto de relieve que la obligación de identificar efectos adversos sobre el medio ambiente y los derechos humanos deja de ser un simple acto de rendición de cuentas hacia los socios para convertirse en un instrumento de control social de la actividad empresarial buscando las empresas algún tipo de legitimación ética, social o política²¹.

Finalmente, mediante los tres argumentos expuestos llegamos a la conclusión de que los EINF son «documentos que deben reflejar la situación jurídica o económica» de la entidad en el sentido del artículo 290 CP, no por una analogía in *malam partem*, sino por aplicación directa de sus términos una vez que el legislador los ha integrado en el informe de gestión. No es el intérprete penal quien extiende el objeto material a nuevas realidades; es el legislador mercantil (siguiendo las directrices europeas) quien, al ampliar el contenido del informe de gestión, ha ampliado —consciente o inconscientemente— el ámbito del objeto material del artículo 290 CP. Desde nuestro punto de vista, la discusión relevante no es si los EINF encajan en el objeto material, sino si el tipo del artículo 290 CP, una vez que los EINF encajan en el objeto material del delito, está en condiciones de proteger adecuadamente la veracidad de esa información. Y esa es, precisamente, la pregunta que trataremos de responder en los epígrafes siguientes.

III. Aproximación dogmática al delito del artículo 290 CP.

Seguidamente, realizaremos un diagnóstico de suficiencia del artículo 290 CP como respuesta a la falsedad de la información sobre sostenibilidad. Por ello, este epígrafe exige un análisis doctrinal de la estructura del precepto. A continuación, trataremos de compilar el estado actual de la doctrina sobre cada elemento del tipo, así como tomar una posición fundada en cada uno de ellos con la mirada puesta en la pregunta que vertebrará nuestro trabajo: ¿puede el artículo 290 CP tutelar adecuadamente la veracidad de la información sobre sostenibilidad? Además, cabe destacar que, una vez analicemos el bien jurídico protegido del delito, continuaremos con la conducta típica, puesto que el objeto material del delito hemos considerado más oportuno analizarlo en el epígrafe anterior. Todo ello, tras haber comenzado nuestro trabajo explicando el contenido de la información sobre sostenibilidad que deben presentar determinadas empresas, es decir, habiendo establecido el contexto necesario para delimitar dicho objeto material, tal y como acabamos de realizar.

1. Bien jurídico protegido.

En primer lugar, el debate sobre el bien jurídico en el artículo 290 CP es el punto de partida obligatorio. La concepción que aquí se adopte determina, en último término, el juicio de suficiencia del tipo frente al falseamiento de la información sobre sostenibilidad, porque de ella depende qué daño debe ser capaz de producir esa falsedad para resultar típica y, por consiguiente, qué supuestos de falseamiento de los EINF quedan dentro y fuera del tipo.

En la doctrina podemos encontrar diversas tesis uniofensivas. La primera

²¹ RECALDE CASTELLS, A.J.: “La obligación de las sociedades de identificar, reducir y reparar los efectos adversos sobre el medioambiente y los derechos humanos”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 326, 2022, p. 2.

identifica el patrimonio como único bien jurídico protegido²². Desde nuestro punto de vista, somos partidarios de suscribir la respuesta que ofrece GONZÁLEZ GUERRA a esta tesis descartándola al olvidar el papel que juega hoy en día la información como medio de afectación a dicho bien²³. Tal y como hemos demostrado en el epígrafe anterior, resulta innegable la trascendencia de la información sobre la situación jurídica o económica de la sociedad en el funcionamiento del mercado.

De esta manera, podría considerarse como anacrónico adoptar una tesis uniofensiva del patrimonio como único bien jurídico protegido del artículo 290 CP. Posteriormente, cabe analizar otra tesis uniofensiva como la articulada por PAVÓN HERRADÓN, quien defiende que el bien jurídico es exclusivamente la funcionalidad del documento, con independencia del perjuicio patrimonial²⁴. Esta posición favorecería, sin duda, el encaje de los EINF en el tipo, porque no requeriría acreditar ninguna aptitud lesiva para el patrimonio. Sin embargo, su coherencia con la estructura literal del actual artículo 290 CP —que exige expresamente la idoneidad para causar un «perjuicio económico»— es cuestionable de *lege data*. Sin duda, esta propuesta de PAVÓN HERRADÓN implicaría una reinterpretación del tipo y del bien jurídico protegido del delito. Por tanto, dicha reinterpretación podría ser deseable de *lege ferenda*, pero, desde nuestro punto de vista, no puede sostenerse como interpretación del tipo vigente sin forzar su tenor literal.

Seguidamente, encontramos una tesis pluriofensiva en la que se defiende la protección de dos bienes jurídicos distintos: 1) el patrimonio de la sociedad, el de los socios y el de los terceros; y 2) la funcionalidad del documento de la sociedad en las relaciones jurídicas. Esta tesis parece ser la mayoritaria en la doctrina, identificando como primer bien jurídico protegido el patrimonio de la sociedad, los socios y los terceros. MARTÍNEZ-BUJÁN la formula alegando que junto al patrimonio concurre otro bien jurídico que no puede ser definido como el «derecho de información o la veracidad e integridad de la información social, puesto que, aunque pueda representar la *ratio legis*, tal definición comportaría una formalización indeseable de la categoría del bien jurídico»²⁵. Por este motivo, acaba refiriéndose al otro bien jurídico protegido como «la funcionalidad del documento de la sociedad en las relaciones jurídicas»²⁶.

A su vez, esta tesis pluriofensiva es defendida con solidez por FARALDO CABANA, quién sostiene que «un tratamiento específico de la falsedad documental en el ámbito societario solo se justifica cuando, además de lesionar la funcionalidad del documento, se ponen en peligro o lesionan bienes jurídico-penales de titularidad individual, esencialmente el patrimonio»²⁷. La autora precisa que el artículo 290.1 CP es

²² En este sentido, véase: FERNÁNDEZ TERUELO, J.G.: *Los delitos societarios en el Código Penal español*, Madrid, Dykinson, 1998, p.167. y TERRADILLOS BASOCO, J: *Derecho Penal de la Empresa*, Madrid, Trotta, 1995, p. 85.

²³ GONZÁLEZ GUERRA, C.M.: “La protección penal del derecho a la verdad sobre la información empresarial”, en SILVA SÁNCHEZ, J.M. (dir.): *¿Libertad económica o fraudes punibles?*, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 175.

²⁴ PAVÓN HERRADÓN, D.: “Una nueva perspectiva sobre el bien jurídico en el delito de falsedad de los documentos societarios”, *Revista Penal*, núm. 38, julio 2016, pp. 254-275. El autor desarrolla una argumentación sólida a favor de una concepción funcionalista del bien jurídico, aunque su propuesta, a nuestro juicio, choca con la exigencia literal de idoneidad para causar un perjuicio económico de conformidad con el actual artículo 290 CP.

²⁵ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, pp. 580-582. También, en este mismo sentido, véase: NIETO MARTÍN, A: “Falsedades en la empresa” ..., *op. cit.*, pp. 825-828.

²⁶ *Idem*.

²⁷ FARALDO CABANA, P.: *Los delitos societarios*, *op. cit.*, p. 110. La autora precisa que la contemplación de la funcionalidad del documento como bien jurídico penalmente protegido «tiene sentido en la medida

«un delito de peligro abstracto para el patrimonio individual, más concretamente un delito de aptitud en el que se precisa para su consumación la idoneidad de la acción típica para causar un perjuicio económico, pero no un resultado de lesión o de peligro concreto», mientras que «el art. 290.2 CP es un delito de resultado de lesión para el patrimonio individual»; y, que en ambos apartados, «el bien jurídico propio de las falsedades documentales, la funcionalidad del documento, ha de ser en todo caso lesionado por la acción típica»²⁸.

Esta construcción tiene una virtud que la hace especialmente apta para el análisis de la información sobre sostenibilidad, puesto que al reconocer la funcionalidad del documento como bien jurídico autónomo —no como mera *ratio legis*—, permite sostener que la falsedad en los EINF que forman parte del objeto material del delito vulneran la funcionalidad del documento (porque la información pierde su capacidad de reflejar verazmente la situación jurídica o económica de la empresa), con independencia de que también pongan o no en peligro un patrimonio individual concreto. Esto no significa que el tipo prescindiera del requisito de perjuicio patrimonial —no puede hacerlo de *lege data*—, pero sí que la vulneración de la funcionalidad del documento es un hecho de injusto autónomo que no va ligado necesariamente a ese perjuicio patrimonial.

La tesis que aquí adoptamos, bajo la regulación actual del artículo 290 CP, es la pluriofensiva sostenida por, entre otros, FARALDO CABANA, MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ o NIETO MARTÍN. Tal y como acabamos de explicar, resulta la más sólida dogmáticamente y la más coherente con la estructura actual del tipo. La funcionalidad del documento se vulnera siempre que los EINF comprendidos dentro del objeto material del delito se falsean —porque la información pierde su capacidad de reflejar verazmente la situación de la empresa—. A su vez, el patrimonio individual de la sociedad, los socios o terceros se ponen en peligro cuando la falsedad es idónea para afectar a la cotización, al otorgamiento de financiación ligada a criterios de sostenibilidad o a las decisiones de inversión. No obstante, también compartimos el punto de vista sostenido por NIETO MARTÍN que, a pesar de ser partidario de la tesis pluriofensiva bajo la regulación actual, reconoce la relevancia de la información sobre sostenibilidad a la hora de adoptar decisiones económicas, motivo por el que «urge replantear el bien jurídico de los delitos de falsedad en los balances a tenor de los nuevos contenidos no financieros de la información societaria»²⁹.

2. Conducta típica

La acción típica se define mediante el verbo «falsear», que comprende, según la doctrina mayoritaria, las mismas modalidades que el art. 390.1 CP: las falsedades materiales y las denominadas «manipulaciones» o «artificios contables»³⁰. La amplitud del verbo «falsear» se acomoda a la naturaleza de la información sobre sostenibilidad, en la que las formas más relevantes de falsedad no son, por lo general, las materiales, sino esas «manipulaciones» o «artificios contables» que hacen uso de la denominada «ingeniería financiera» con el propósito de reflejar una imagen errónea de la situación

en que la protección penal se configura como una protección funcional que tiene su punto de mira en los intereses subyacentes».

²⁸ *Ibid.*, pp. 111-112.

²⁹ NIETO MARTÍN, A: “Falsedades en la empresa” ..., *op. cit.*, p. 828.

³⁰ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, pp. 589-594. En el mismo sentido: FARALDO CABANA, P.: *Los delitos societarios*, *op. cit.*, pp. 111-112.

jurídica o económica de la entidad³¹.

La falsedad por omisión merece una consideración especial en el contexto de los EINF. MARTÍNEZ-BUJÁN admite expresamente que la simple omisión de datos encaja en la conducta típica. Concretamente, señala lo siguiente: «la acción típica en el artículo 290 puede materializarse, en concreto, a través de diversas modalidades específicas: no sólo en la inclusión de anotaciones ficticias, sino también en la simple omisión de datos en el seno del documento que efectivamente se presenta»³². En materia de sostenibilidad, el silencio sobre impactos adversos conocidos, la infravaloración sistemática de emisiones contaminantes, la ocultación de deficiencias en la cadena de suministro o la no inclusión de riesgos climáticos sabidos constituyen conductas típicas de falseamiento. El *greenwashing* —entendido como la presentación de información sobre sostenibilidad engañosa que exagera los logros de sostenibilidad u omite los impactos negativos— es, en rigor, una modalidad de falsedad que encaja sin dificultad en el verbo «falsear» del artículo 290 CP.

Un aspecto adicional que merece otra consideración detenida es la inclusión de juicios de valor en los documentos sociales. MARTÍNEZ-BUJÁN admite que el tipo abarca documentos basados en «valoraciones carentes de todo rigor técnico», porque «la finalidad primordial del tipo es abarcar las falsedades ideológicas características de la llamada ingeniería financiera, construida sobre puros y arbitrarios artificios contables»³³. En materia sobre sostenibilidad, esta consideración resulta particularmente pertinente. Los EINF contienen métricas cuantitativas objetivamente verificables (emisiones medidas, ratios de diversidad, porcentajes de reciclaje...), pero también valoraciones cualitativas susceptibles de manipulación (evaluación de riesgos climáticos, descripción de políticas de diligencia debida, estimación de impactos futuros...). De esta manera, las prácticas de *greenwashing* comentadas anteriormente podrían constituir, en la terminología de MARTÍNEZ-BUJÁN, falsedades ideológicas que el tipo está llamado a abarcar. En el ámbito económico financiero lo consideramos como «ingeniería financiera», por tanto, en este ámbito podría considerarse como «ingeniería de sostenibilidad» la construcción artificial de una imagen de empresa sostenible que no se corresponde con la realidad.

FERRANDO MONTALVÁ ha señalado, en el contexto de las dificultades procesales de los delitos societarios, que en muchas ocasiones la redacción de estos tipos penales facilita la utilización del proceso penal para fines ajenos al mismo evidenciando una escasa o nula eficacia para quien lo utiliza³⁴. En este caso, nos planteamos la dificultad en la prueba de la falsedad en documentos sociales, puesto que exige un análisis técnico complejo que, en ocasiones, puede rebasar la capacidad de los órganos jurisdiccionales penales. Desde nuestro punto de vista, esta observación cobra especial relevancia en materia sobre sostenibilidad, donde la determinación de si una métrica medioambiental ha sido falsificada o si una valoración de riesgos climáticos es arbitraria exige conocimientos técnicos especializados. SALOM ESCRIVÁ abordó todos los problemas que puede tener el Juez a la hora de examinar la presencia de todos los

³¹ *Ibid.*, p. 591.

³² *Ibid.*, p. 589.

³³ *Ibid.*, p. 588. Aun así, el autor matiza que debe existir un espacio de riesgo permitido «que habrá de delimitarse a la vista del caso concreto con arreglo a la normativa contable vigente en el sector de la actividad de que se trate y de conformidad con los límites de discrecionalidad impuestos por las circulares del Banco de España».

³⁴ FERRANDO MONTALVÁ, M.C.: «Las dificultades en los procedimientos criminales por delitos societarios», *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 44, 2010, p.21.

requisitos del tipo, especialmente de la idoneidad de la falsedad para causar un perjuicio, dado que supondrá, asimismo, un juicio de valor del Juez Instructor acerca de la adecuación de la falsedad para la producción de dichos perjuicios³⁵. Estas dificultades procesales no afectan a la tipicidad de la conducta, pero sí condicionan la eficacia práctica de la protección penal.

Seguidamente, el elemento del tipo que en principio opone resistencia al encaje del falseamiento de la información sobre sostenibilidad en el artículo 290 CP es el elemento de idoneidad para causar un perjuicio económico. Su análisis requiere la máxima precisión dogmática, porque de su interpretación depende, en buena medida, que la tesis de la insuficiencia estructural del tipo quede fundamentada o desbancada.

El tipo básico del párrafo 1.º no exige perjuicio efectivo, basta con que la falsedad sea idónea para causarlo. MARTÍNEZ-BUJÁN califica el artículo 290.1 CP como un «tipo de aptitud para la producción de un daño»: «el texto definitivo del tipo básico del artículo 290 se caracteriza por añadir a la lesión del bien jurídico colectivo inmaterial de la funcionalidad del documento la exigencia de una aptitud lesiva para el patrimonio individual de alguno de los sujetos pasivos enumerados»; «el tipo no llega a exigir la efectiva constatación de un peligro concreto para este patrimonio, pero tampoco se define como un puro delito de peligro abstracto»³⁶. El tipo cualificado del párrafo 2.º exige, en cambio, la producción efectiva del perjuicio económico, configurándose como un delito de resultado.

El problema radica en la naturaleza del daño que produce la información sobre sostenibilidad falsa. En muchos casos —y esta es la constatación central para nuestro análisis—, el perjuicio no es fácilmente atribuible a un patrimonio individualizado. Los efectos de la falsedad en la información sobre sostenibilidad se despliegan en múltiples direcciones: el inversor institucional que tomó decisiones de inversión basándose en datos sobre sostenibilidad falsos puede alegar un perjuicio, pero la relación de causalidad entre la falsedad concreta y la decisión de inversión es compleja, especialmente cuando la decisión se basa en una pluralidad de factores; los trabajadores cuyos derechos laborales fueron ocultados en los EINF sufren un daño real, pero difícilmente patrimonial en el sentido estricto del tipo; los consumidores que eligieron productos de una empresa que falsificó sus métricas medioambientales experimentan un engaño, pero su perjuicio patrimonial es difuso y de difícil cuantificación; el medio ambiente, que es el receptor último del impacto de la conducta empresarial ocultada, no es «la sociedad, un socio o un tercero» en el tenor literal del tipo.

El daño que produce la información sobre sostenibilidad falsa es, en ocasiones, difuso: afecta al mercado (porque distorsiona los precios y las decisiones de asignación de capital), a la confianza de los inversores (porque socava la credibilidad del sistema de transparencia en la información sobre sostenibilidad empresarial), a los consumidores (porque les priva de información veraz para sus decisiones de consumo) y a la sociedad en general (porque permite que empresas contaminantes o vulneradoras de derechos humanos eludan el escrutinio social). VALVERDE-CANO ha identificado este problema con claridad y lo califica como el «obstáculo relevante» para la aplicación del tipo³⁷. Este

³⁵ SALOM ESCRIVÁ, J.S.: “La investigación de los delitos societarios”, *Estudios de Derecho Judicial CGPJ*, núm. 64, 2004, p. 55.

³⁶ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, pp. 591-592. El autor precisa que esta configuración sitúa al tipo básico en una posición intermedia entre el peligro abstracto puro y el peligro concreto, lo que ha suscitado un debate doctrinal sobre su naturaleza exacta.

³⁷ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, p. 285.

requisito actúa como filtro relevante en esta materia, excluyendo del tipo los supuestos en que la falsedad, aun lesionando gravemente la funcionalidad del documento y la confianza del mercado en la información sobre sostenibilidad, no sea apta para generar un perjuicio patrimonial individualizable en la sociedad, un socio o un tercero determinado.

3. Sujetos

El artículo 290 CP configura un delito especial propio: solo pueden ser sujetos activos los administradores de hecho o de derecho³⁸. ANGULO GONZÁLEZ DE LARA ha analizado el concepto de administrador en el contexto de los delitos societarios, señalando a su vez la posible participación en la comisión del delito de los miembros del consejo de administración, de la junta directiva, así como de otro tipo de cargos directivos³⁹. Conforme a la Directiva CSRD, la responsabilidad de la información sobre sostenibilidad recae expresamente en el órgano de administración al exigir que los administradores aseguren la integridad de la información de sostenibilidad. Por tanto, el círculo de sujetos activos del artículo 290 CP coincide con el de responsables de la información sobre sostenibilidad. No hay, en este punto, ningún problema de encaje.

Ahora bien, la exclusión de los auditores y, por extensión, de los verificadores es unánime en la doctrina⁴⁰. Los verificadores no pueden ser integrados en la noción de administrador de hecho. Solo podrían responder, en su caso, como partícipes del delito del administrador, con las limitaciones propias de la accesoriedad. Esta exclusión es una de las razones que fundamentan la propuesta de *lege ferenda* que realizaremos en el epígrafe IV.

La Directiva CSRD asigna a los verificadores de la información sobre sostenibilidad una función esencial de control de la veracidad que los sitúa en una posición de relevancia creciente para el sistema de transparencia corporativa. VERCHER MOLL ha analizado con rigor su régimen jurídico, distinguiendo entre la verificación limitada —que se limita a constatar la ausencia de incorrecciones materiales analizando los procedimientos de la empresa tan solo en sus aspectos más formales— y la verificación razonable —que exige una comprobación positiva de la exactitud de la información mediante la obtención de evidencia suficiente y adecuada—⁴¹. La Directiva CSRD prevé que el nivel de seguridad obligatoria transite de limitada a razonable, lo que aproximará progresivamente la función del verificador a la del auditor de cuentas, sin llegar a ser la misma. VALVERDE-CANO destaca que en la regulación del estatuto jurídico de la figura del verificador se indica que los verificadores deben revisar la información sobre sostenibilidad de manera parecida a como hace el auditor con las cuentas anuales⁴², observación que cobra pleno sentido cuando se atiende a la evolución prevista del nivel de seguridad.

³⁸ NIETO MARTÍN, A: “Falsedades en la empresa” ..., *op. cit.*, p. 831.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, p. 594.

³⁹ ANGULO GONZÁLEZ DE LARA, I.F.: “Nueva regulación de los delitos societarios”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 22, 2019, pp. 7-9.

⁴⁰ NIETO MARTÍN, A: “Falsedades en la empresa” ..., *op. cit.*, p. 833. En este mismo sentido, véase: MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, *op. cit.*, p. 597. y VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, pp. 271-277.

⁴¹ VERCHER MOLL, J.: *La verificación...*, *op. cit.*, *passim*. El autor distingue con claridad las dos modalidades de verificación, analiza sus implicaciones para la responsabilidad del verificador y advierte que la transición a una verificación razonable modificará sustancialmente las expectativas de diligencia exigibles.

⁴² VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, p. 272.

A pesar de ello, se nos generan ciertas dudas en torno a esta equiparación. Desde nuestro punto de vista, aunque la función del verificador pueda aproximarse en determinados aspectos a la del auditor de cuentas no llega a identificarse plenamente con ella, puesto que el auditor expresa en cierta manera una opinión sobre la imagen fiel de las cuentas, mientras que el verificador —al menos en el régimen actual de verificación limitada— se limita a constatar la ausencia de incorrecciones materiales sin llegar a realizar una verdadera valoración de la situación de la empresa.

La función del auditor externo —y, por extensión, del verificador— se inscribe en una estructura institucional de controles que la regulación europea está tendiendo a reforzar. La Directiva CSRD confirma esta tendencia al exigir que los verificadores sean independientes de la empresa verificada, estén sometidos a supervisión pública y cumplan estándares de calidad armonizados.

Para el análisis penal que aquí desarrollamos, la posición jurídica de los verificadores es relevante por una razón que se anticipará y que será objeto de desarrollo específico en el epígrafe IV: los verificadores no son administradores de hecho ni de derecho de la sociedad, por lo que quedan excluidos del círculo de sujetos activos del artículo 290 CP. Esta exclusión, pacífica en la doctrina, constituye una laguna estructural grave que una propuesta de reforma debería colmar. El verificador que emite dolosamente un informe en el que declara veraz una información sobre sostenibilidad a sabiendas de su falsedad —o en el que omite deficiencias graves que ha detectado— no puede ser autor del delito del artículo 290 CP. Tal y como hemos explicado anteriormente, solo podrá responder, en su caso, como partícipe del delito del administrador, con las limitaciones propias de la accesoriedad.

Por tanto, si realmente existe una voluntad de desarrollar un régimen coherente de transparencia y veracidad en la información corporativa sobre sostenibilidad, la responsabilidad penal de los verificadores debería reflejar la importancia de la tarea que progresivamente se les está encomendando. Y, una mera posible responsabilidad penal como partícipe condicionada a la perpetración de un delito por parte de un administrador, podría conllevar en muchos casos la impunidad de los garantes de la veracidad de la información sobre sostenibilidad.

4. Dolo

En el delito objeto de estudio la comisión imprudente no ha sido tipificada expresamente. Por tanto, este delito solo puede ejecutarse a título de dolo, que debe abarcar tanto el conocimiento de la acción falsaria como la idoneidad de esta para causar un perjuicio económico, admitiéndose además el dolo eventual⁴³. En materia de información sobre sostenibilidad, cabe preguntarse si el error sobre los estándares de presentación (ESRS, GRI...) podría generar problemas específicos de error de tipo o error de prohibición, especialmente dado el carácter altamente técnico y cambiante de las normas aplicables. Esta circunstancia reforzaría la exigencia del dolo como garantía frente a una aplicación desproporcionada del tipo en un ámbito en el que los estándares técnicos están en formación. Sin embargo, la jurisprudencia no parece muy proclive a aplicar el error de tipo en este delito ni tampoco el error de prohibición habiendo llegado a descartar este último⁴⁴.

⁴³ MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico...*, op. cit., pp. 598-599.

⁴⁴ STS 749/2017, de 21 de noviembre (ROJ: 4008/2017).

IV. ¿Encaja entonces el falseamiento de la información sobre sostenibilidad en el artículo 290 CP?

Por último, tras haber analizado el paradigma del falseamiento de la información sobre sostenibilidad, debemos tomar postura en relación a este aspecto con el mismo grado de prudencia que de rigor. El argumento más sólido a favor del encaje es el de la integración formal de los EINF en el informe de gestión desde la Ley 11/2018, de 28 de diciembre. Este, tal y como hemos explicado anteriormente, está comprendido en el objeto material del artículo 290 CP. Por tanto, no se realiza una analogía *in malam partem* para llegar a esta conclusión, sino que basta con constatar que el legislador mercantil ha decidido que la información sobre sostenibilidad sea parte de un documento que el legislador penal ya protegía. La STS 1458/2003 confirma que el catálogo de documentos comprendidos en el tipo opera en *numerus apertus*⁴⁵, lo que refuerza la inclusión de todo documento que, por imperativo legal, deba reflejar la situación jurídica o económica de la entidad. Desde nuestro punto de vista, este argumento resulta formalmente aceptable y materialmente suficiente. Por tanto, no hay razón para excluir a los EINF del objeto material del tipo si cumplen la función informativa que este protege. En ningún momento se llega a forzar el sentido literal de «documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad», sino que se satisface plenamente porque los EINF son parte del informe de gestión y el informe de gestión refleja, por definición legal, la situación de la entidad.

Otro argumento favorable al encaje sería el de la dimensión económica de la información sobre sostenibilidad. Tal y como hemos explicado anteriormente, los datos sobre sostenibilidad falsos pueden afectar a decisiones de inversión, la cotización bursátil, el acceso a financiación verde y la valoración de activos vinculados a compromisos sostenibles. En estos supuestos, la falsedad sí que podría ser idónea para causar un perjuicio patrimonial a la propia sociedad, así como a los socios y a terceros. VALVERDE-CANO lo reconoce: «la clave reside en determinar si la información de sostenibilidad puede, en determinados contextos, afectar de forma significativa el valor económico de la empresa»⁴⁶. En una sociedad cotizada cuya inclusión en un índice ESG depende de sus métricas de sostenibilidad, el falseamiento de esas métricas es objetivamente idóneo para causar un perjuicio patrimonial a los inversores que adquirieron valores confiando en la veracidad de la información. Lo mismo cabe decir de una empresa que obtiene financiación verde vinculada a compromisos de reducción de emisiones que falsifica, puesto que el acreedor que concedió el préstamo sobre la base de esos datos de sostenibilidad falsos sufre un riesgo de perjuicio patrimonial identificable.

Frente a estos argumentos, debemos destacar algunos obstáculos estructurales que limitan la eficacia del tipo para la protección de la veracidad de la información sobre

⁴⁵ STS 1458/2003, de 7 de noviembre (ROJ: STS 6956/2003). En ella, se destaca que «El objeto material sobre el que debe recaer este delito, con el que se trata de fortalecer los deberes de veracidad y transparencia que en una libre economía de mercado incumben a los agentes económicos y financieros, se determina en la definición legal con un "numerus apertus" en el que sólo se singularizan, a modo de ejemplo, las cuentas anuales, esto es, la que el empresario debe formular al término de cada ejercicio económico y que comprenden el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias y la memoria. Entre los demás documentos cuyo contenido no puede ser falseado so pena de incurrir en el tipo del art. 290 CP se encontrarán, sin que esto signifique el cierre de la lista de los posibles objetos del delito, los libros de contabilidad, los libros de actas, los balances que las sociedades que cotizan en Bolsa deben presentar a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, los que las entidades de crédito deben presentar al Banco de España y, en general, todos los documentos destinados a hacer pública, mediante el ofrecimiento de una imagen fiel de la misma, la situación económica o jurídica de una entidad que opera en el Mercado».

⁴⁶ VALVERDE-CANO, A.B.: "El falseamiento...", *op. cit.*, p. 266.

sostenibilidad. Aunque ninguno de ellos afecta al encaje formal de los EINF en el objeto material —que, como hemos argumentado, es pacífico—, sí que reducen en cierta manera la capacidad del tipo para cumplir la función protectora que el sistema de transparencia ESG requiere.

Un primer obstáculo podría ser el requisito de idoneidad para causar un perjuicio patrimonial a la sociedad, a alguno de sus socios o a un tercero. Tal y como hemos comentado anteriormente, VALVERDE-CANO lo reconoce como un «obstáculo relevante»⁴⁷. De esta manera, se excluirán del tipo los supuestos en que la falsedad lesiona la funcionalidad del documento sin ser apta para generar un perjuicio patrimonial individualizable. Una empresa que falsifica sus métricas de emisiones de CO₂ en sus EINF lesiona la funcionalidad del documento (porque priva al mercado de información veraz), pero puede no poner en peligro ningún patrimonio individual concreto si, por ejemplo, no está cotizada y sus EINF no condicionan decisiones de inversión o de crédito de sujetos identificables. Estos supuestos quedarían fuera del tipo, pese a que la gravedad de la conducta y la lesividad para el bien jurídico de la funcionalidad del documento son evidentes.

Otro obstáculo lo constituye la exclusión de los verificadores del círculo de sujetos activos. Estos desempeñan, bajo el marco de la Directiva CSRD, una función esencial de control de la veracidad. Su exclusión del artículo 290 CP significa que un verificador que emite dolosamente un informe en el que declara veraz una información sobre sostenibilidad a sabiendas de su falsedad no puede ser autor del delito, sino solo partícipe. VALVERDE-CANO ha analizado este problema en detalle y ha concluido que la participación accesorio es una solución insatisfactoria, porque exige la constatación del injusto del administrador, está sujeta a la accesoriedad limitada y no cubre los supuestos en que el verificador actúa de forma autónoma⁴⁸. La gravedad de esta laguna se intensifica con la Directiva CSRD, ya que a medida que la función del verificador se aproxima a la del auditor —especialmente con la transición del régimen de seguridad limitada al de seguridad razonable—, la ausencia de responsabilidad penal autónoma resulta cada vez más difícil de justificar.

De esta manera, el artículo 290 CP puede cubrir los supuestos más graves de falseamiento doloso de la información sobre sostenibilidad por parte de administradores, siempre que esa falsedad haya causado un perjuicio patrimonial individualizable a la propia sociedad, a sus socios o a terceros. Esto sucederá, con mayor probabilidad, en sociedades cotizadas cuya cotización dependa de sus métricas ESG, en empresas que hayan obtenido financiación verde vinculada a sus datos de sostenibilidad, o en supuestos en que un socio o un inversor concreto haya tomado decisiones patrimoniales basándose en la información no financiera del informe de gestión.

Por tanto, esta cobertura podría resultar parcial e insuficiente por dos motivos: 1) el requisito de perjuicio patrimonial excluye supuestos frecuentes de daño difuso: el conocido como *greenwashing* corporativo que en ocasiones no afecta a un patrimonio individual concreto pero que socava la confianza del mercado en la información ESG y permite que empresas contaminantes eludan el escrutinio social; y 2) los verificadores quedan impunes como autores. El verificador que, por ejemplo, certifica como veraz un informe de sostenibilidad en el que omite emisiones contaminantes conocidas no puede

⁴⁷ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, p. 280.

⁴⁸ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, pp. 271-278. La autora analiza las distintas formas de participación del verificador en el delito del administrador y concluye que la vía de la participación es insuficiente para garantizar la integridad del sistema de verificación.

responder como autor del artículo 290 CP, con independencia de la gravedad de su conducta. Por tanto, encontramos aquí una laguna a colmar.

Además, cabe recordar que el sistema de transparencia corporativa diseñado por la Directiva CSRD presupone que la falsificación de la información sobre sostenibilidad tendrá consecuencias jurídicas proporcionadas a su gravedad. Ahora bien, a nuestro juicio, la protección que dispensa nuestro ordenamiento penal a la veracidad de la información empresarial sobre sostenibilidad no se encuentra limitada a los supuestos en que concurre un perjuicio patrimonial individualizable. Todo ello, porque incluso en los supuestos en los que algún inversor condicionara su decisión a esta información falsa, dicha conducta podría encajar en el delito de manipulación de mercado del artículo 284 CP. Por tanto, si bien reconocemos la relevancia que tiene actualmente en el mercado la información sobre sostenibilidad, consideramos que eliminar el requisito de idoneidad de perjuicio patrimonial del artículo 290 CP implicaría una reconfiguración del delito que por la situación actual de la regulación de dicha información podría considerarse desproporcionado. Cabe recordar que, entre otras muchas cosas, todavía estamos a la espera de la aprobación de la ley de información empresarial sobre sostenibilidad con la que se haga efectiva en España la transposición de la Directiva CSRD.

Por ello, consideramos más prioritaria la tipificación de la responsabilidad penal autónoma del verificador (cuestión que resulta ya más evidente con el marco normativo vigente). Respecto a las falsedades de la información de sostenibilidad por parte de los administradores podrían reconducirse al artículo 290 CP cuando sean idóneas para causar el perjuicio patrimonial analizado o al artículo 284 CP cuando pueda deducirse una manipulación de mercado. Incluso podríamos apreciar un delito de estafa genérica del artículo 248 CP si llegara a mediar un «engaño bastante». Mientras tanto, cabría esperar a que se acabe de concretar el marco jurídico mercantil con la aprobación de la ley de información empresarial sobre sostenibilidad para abrir entonces el debate de si nuestro ordenamiento penal resulta (o no) suficiente para hacer frente a este tipo de falsedades. Desde nuestro punto de vista, para afirmar o negar la necesidad de utilizar la intervención penal se requiere de un debate sosegado y, sobre todo, en conductas con evidentes connotaciones empresariales, de un marco jurídico mercantil bien delimitado que en la actualidad no tenemos dado que todavía no se ha traspuesto al ordenamiento español la Directiva CSRD.

V. Conclusiones.

En primer lugar, la Directiva (UE) 2022/2464 (CSRD) ha transformado la naturaleza jurídica de la información sobre sostenibilidad: de la comunicación voluntaria en la responsabilidad social corporativa a una obligación legal de integrar dicha información en el informe de gestión, sometida a estándares de presentación armonizados (como los ESRS) y a verificación obligatoria. Esta transformación tiene consecuencias penales directas que la doctrina penal española está tratando de abordar con la cautela que merece la intervención penal.

En segundo lugar, los estados de información no financiera (EINF) quedan formalmente comprendidos en el objeto material del artículo 290 CP. El informe de gestión —del que los EINF forman parte desde la Ley 11/2018, de 28 de diciembre— está incluido en el *numerus apertus* de los «documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica» de la entidad. Por tanto, los EINF, al formar parte del informe de gestión, se entienden también incluidos en el objeto material del artículo 290 CP. Esta inclusión no es una analogía *in malam partem*, sino aplicación directa del tipo, compatible con el

principio de legalidad.

En tercer lugar, el requisito de idoneidad para causar un perjuicio patrimonial individual (art. 290.1 CP) puede constituir un obstáculo estructural que restrinja la protección frente a distintos casos de falseamiento de la información sobre sostenibilidad. El daño que produce esta información falsa resulta en ocasiones difuso —afecta al mercado, a consumidores, a trabajadores, al medio ambiente...— y de difícil imputación a patrimonios concretos. El tipo, en su configuración vigente, solo cubre los supuestos en que la falsedad es apta para producir un perjuicio patrimonial individualizable, lo que podría excluir algunos casos de *greenwashing* corporativo. Sin embargo, nuestro ordenamiento penal sí que dispensa protección frente algunos supuestos no cubiertos por el artículo 290 CP a través del delito de manipulación de mercado del artículo 284 CP o incluso mediante el delito de estafa genérica del 248 CP. Además, todavía no tenemos un marco jurídico mercantil adaptado a la Directiva CSRD que nos permita afrontar adecuadamente una discusión de semejante calado.

En último lugar, la exclusión de los verificadores de la información sobre sostenibilidad del círculo de sujetos activos del artículo 290 CP es una laguna estructural grave. Los verificadores desempeñan, bajo la Directiva CSRD, una función de control de la veracidad que los sitúa en una posición análoga a la de los auditores de cuentas, pero que tampoco pueden ser autores del delito del artículo 290 CP. La participación accesoria en el delito del administrador es insuficiente por razones que VALVERDE-CANO ha expuesto con claridad: exige la constatación del injusto del administrador, está sujeta a la accesoriidad limitada y no cubre los supuestos en que el verificador actúa de forma autónoma —por ejemplo, cuando emite un informe de verificación inveraz sin que el administrador haya participado dolosamente en el falseamiento de los EINF—⁴⁹.

Por tanto, debemos proponer la creación de un nuevo tipo penal que sancione la emisión dolosa de informes de verificación de información sobre sostenibilidad que no reflejen las deficiencias detectadas o que declaren veraz una información que el verificador sabe que es falsa. El referente directo podría ser el § 332 HGB alemán, que tipifica autónomamente la infidelidad del auditor en su función de control. Desde nuestro punto de vista, el tipo debería exigir dolo y contemplar, como agravación, la producción efectiva de perjuicio patrimonial derivado de la emisión del informe inveraz.

Queda abierta la cuestión de si debe incluirse una modalidad imprudente. VALVERDE-CANO la considera «especialmente interesante, aunque el legislador deba plantearse el incremento de costes» por el incremento del precio del seguro, entre otros⁵⁰. Por una parte, la inclusión de la modalidad imprudente podría reforzar la función preventiva y sería coherente con la responsabilidad profesional que la Directiva CSRD asigna a los verificadores —que deben actuar con la diligencia de un experto y cuya función se aproxima a la del auditor de cuentas—. Sin embargo, por otra parte, debe valorarse cuidadosamente para no generar efectos paralizantes en un sector profesional en formación, es decir, si los verificadores se enfrentan a un riesgo penal por negligencia profesional, podrían incrementar los costes del servicio de verificación hasta un nivel que dificulte el cumplimiento de la obligación. La decisión, en todo caso, corresponde al legislador. Aunque, desde nuestro punto de vista, concluimos que la modalidad dolosa resulta imprescindible y la imprudente, de momento, desproporcionada.

⁴⁹ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, pp. 272-280.

⁵⁰ VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento...”, *op. cit.*, pp. 284-285.

V. Bibliografía

- ANGULO GONZÁLEZ DE LARA, I.F.: “Nueva regulación de los delitos societarios”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 22, 2019, pp. 1-33.
- BOLDÓ RODA, C.: “Entorno jurídico de la sostenibilidad empresarial”, *Revista Jurídica Valenciana*, núm. 36, 2020, pp. 76-109.
- FARALDO CABANA, P.: *Los delitos societarios*, 2.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.
- FARALDO CABANA, P.: “XVI. Delitos societarios” en GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. (dir.), VIDALES RODRÍGUEZ, C. (coord.): *Tratado de Derecho Penal Económico y de la Empresa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2025, pp. 1393-1462.
- FERNÁNDEZ TERUELO, J.G.: *Los delitos societarios en el Código Penal español*, Madrid, Dykinson, 1998.
- FERRANDO MONTALVÁ, M.C.: “Las dificultades en los procedimientos criminales por delitos societarios”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 44, 2010, pp.1-25.
- GONZÁLEZ GUERRA, C.M.: “La protección penal del derecho a la verdad sobre la información empresarial”, en SILVA SÁNCHEZ, J.M. (dir.): *¿Libertad económica o fraudes punibles?*, Madrid, Marcial Pons, 2003, pp. 163-206.
- LEÓN ALAPONT, J.: “Un comentario de urgencia a la Ley Orgánica 9/2022, de 28 de julio, por la que se establecen normas que faciliten el uso de información financiera y de otro tipo para la prevención, detección, investigación o enjuiciamiento de infracciones penales”, *Diario La Ley*, núm. 10123, 2022, pp. 1-12.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, C.: *Derecho Penal Económico y de la Empresa. Parte Especial*, 7.ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2023.
- MEGÍAS LÓPEZ, J.: “Gobierno sostenible de las sociedades de capital”, *AFDUAM*, núm. 26, 2022, pp. 303-319.
- NIETO MARTÍN, A.: “Falsedades en la empresa”, en DE LA MATA BARRANCO, N.J., DOPICO GÓMEZ-ALLER, J., LASCURAÍN SÁNCHEZ, J.A., NIETO MARTÍN, A.: *Derecho penal económico y de la empresa*, 2ª ed., Madrid, Dykinson, 2024, pp. 791-838.
- PAVÓN HERRADÓN, D.: “Una nueva perspectiva sobre el bien jurídico en el delito de falsedad de los documentos societarios”, *Revista Penal*, núm. 38, julio 2016, pp. 254-275.
- PÉREZ BENÍTEZ, J.J.: “Aspectos mercantiles de los delitos societarios”, *Cuadernos Digitales de Formación CGPJ*, núm. 22, 2019, pp. 1-40.
- RECALDE CASTELLS, A.J.: “La obligación de las sociedades de identificar, reducir y reparar los efectos adversos sobre el medioambiente y los derechos humanos”, *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 326, 2022, pp. 1-18.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T.: “Algunas reflexiones acerca de los delitos societarios y las conductas de administración desleal”, *ADPCP*, núm.2, 1996, pp. 425-471.
- SALOM ESCRIVÁ, J.S.: “La investigación de los delitos societarios”, *Estudios de Derecho Judicial CGPJ*, núm. 64, 2004, pp. 1-101.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M.ª: *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, 2.ª ed., Madrid, Civitas, 2001.
- TERRADILLOS BASOCO, J.: *Derecho Penal de la Empresa*, Madrid, Trotta, 1995.

VALVERDE-CANO, A.B.: “El falseamiento de la información sobre sostenibilidad: relevancia penal y responsabilidad de los verificadores”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 33, 2025, pp. 251-294.

VERCHER MOLL, J.: *La verificación de la información sobre sostenibilidad*, Madrid, Marcial Pons, 2024.